

**Die Rechtsstellung des Beschlußausschusses
in Nordrhein - Westfalen**

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung des akademischen Grades eines
Doktors der Rechte durch die Rechts- und Staats-
wissenschaftliche Fakultät der Westfälischen
Wilhelms-Universität zu Münster

vorgelegt von

Ulrich Kirchhoff

aus

Werdohl Kreis Altena / Westf.

1 9 6 3



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41555205_0032

**Die Rechtsstellung des Beschlußausschusses
in Nordrhein - Westfalen**

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung des akademischen Grades eines
Doktors der Rechte durch die Rechts- und Staats-
wissenschaftliche Fakultät der Westfälischen
Wilhelms - Universität zu Münster

vorgelegt von

Ulrich Kirchhoff

aus

Werdohl Kreis Altena / Westf.



1. Berichterstatter: Prof. Dr. Wolff

2. Berichterstatter: Prof. Dr. Scupin

Dekan: Prof. Dr. Schelsky

Tag der mündlichen Prüfung: 26. Juli 1963

Inhaltsverzeichnis

<u>I. Abschnitt</u>	Seite
Rechtsgrundlage der Beschlüssausschüsse in Nordrhein-Westfalen	1
<u>II. Abschnitt</u>	
Beschlußausschüsse als Organe des Staates oder der Selbstverwaltungskörperschaften	3
§ 1 Begriffe des Organs und Begriffe der kommunalen Eigenverwaltung und der kommunalen Fremdverwaltung	3
I. Begriffe des Organs	4
1. Begriffe des Organs im allgemeinen	4
2. Begriffe des Organs des Staates und der Selbstverwaltungskörperschaften	7
II. Begriffe der kommunalen Eigenverwaltung und der kommunalen Fremdverwaltung	9
1. Begriffe der kommunalen Eigenverwaltung	9
a) Freie Selbstverwaltungsangelegenheiten	10
b) Pflichtaufgaben	10
c) Pflichtaufgaben nach Weisung in Eigenverwaltung	11
2. Begriffe der kommunalen Fremdverwaltung	17
a) Pflichtaufgaben nach Weisung in Fremdverwaltung	17
b) Auftragsangelegenheiten	18
c) Institutionsleihe	18
§ 2 Bestimmung der Rechtsstellung der Beschlüssausschüsse auf Grund einzelner rechtlicher Regelungen	20
I. Beschlüssausschüsse als Organe des Staates	21
1. Beschlüssausschüsse in der geschichtlichen Entwicklung	21
a) Beschlüssausschüsse nach der pr. Kreis- Bezirks- und Provinzialordnung von 1850	21
b) Beschlüssausschüsse nach den pr. Kreisordnungen und dem pr. LVG	22
c) Beschlüssausschüsse nach den Wiederaufnahmeverordnungen	27
d) Beschlüssausschüsse nach der VO 141 und der ZustVo	28

2. Beschlußausschüsse in den anderen Ländern	29
a) Beschlußausschüsse in Hessen	29
b) Beschlußausschüsse in Baden-Württemberg	31
c) Beschlußausschüsse in Bayern	33
d) Beschlußausschüsse in Rheinland-Pfalz	33
e) Beschlußausschüsse in Saarland	35
f) Beschlußausschüsse in Niedersachsen	35
g) Beschlußausschüsse in Schleswig-Holstein	36
3. Beschlußausschüsse als unabhängige Institutionen	38
II. Beschlußausschüsse als Organe der Selbstverwaltungskörperschaften	40
1. Beschlußausschüsse nach selbständiger Rechtsgrundlage	40
2. Beschlußausschüsse nach der Trennung von den Verwaltungsgerichten	41
3. Beschlußausschüsse nach Bezugnahme auf die Kommunalverfassung	42
4. Beschlußausschüsse nach der Vorstellung des Gesetzgebers	44
III. Kritik an der Bestimmung der Rechtsstellung der Beschlußausschüsse auf Grund einzelner rechtlicher Regelungen	46
§ 3 Bestimmung der Rechtsstellung der Beschlußausschüsse nach dem Begriff des Organs und den Begriffen der kommunalen Eigenverwaltung und der kommunalen Fremdverwaltung	49
I. Bestimmung des Rechtscharakters der Beschlußsachen auf Grund einzelner rechtlicher Regelungen des VG	50
1. Beschlußsachen als staatliche Angelegenheiten	51
a) Beschlußsachen in der geschichtlichen Entwicklung	51
b) Beschlußsachen nach selbständiger Rechtsgrundlage	53
2. Beschlußsachen als Selbstverwaltungsangelegenheiten	54
a) Beschlußsachen nach entsprechender Anwendung des pr. VwGebG	54
b) Beschlußsachen nach Aufhebung des § 51 LKO	54
c) Beschlußsachen nach der Vorstellung des Gesetzgebers	55

	Seite
3. Kritik an der Bestimmung des Rechtscharakters der Beschlüssachen auf Grund einzelner rechtlicher Regelungen des VG	56
II. Bestimmung des Rechtscharakters der Beschlüssachen nach den Begriffen der kommunalen Eigenverwaltung und der kommunalen Fremdverwaltung	58
1. Beschlüssachen als Selbstverwaltungsangelegenheiten	58
a) Beschlüssachen als freie Selbstverwaltungsangelegenheiten	58
b) Beschlüssachen als pflichtige Selbstverwaltungsangelegenheiten	59
c) Beschlüssachen als Pflichtaufgaben nach Weisung in Eigenverwaltung	61
2. Beschlüssachen als staatliche Angelegenheiten	63
a) Beschlüssachen als Pflichtaufgaben nach Weisung in Fremdverwaltung	63
b) Beschlüssachen als Auftragsangelegenheiten	64
c) Beschlüssachen als wahrzunehmen im Wege der Institutionsleihe	65
III. Bestimmung des Rechtscharakters der Beschlüssachen nach den einzelnen übertragenen Zuständigkeiten	68
1. Beschlüssachen auf Grund der GewO	70
2. Beschlüssachen auf Grund des GastG und der SpEVO	81
3. Beschlüssachen auf Grund des MilchG und der 2. MilchVO	84
4. Beschlüssachen auf Grund des UMG	86
5. Beschlüssachen auf Grund des FG	87
6. Beschlüssachen auf Grund des pr. AG ViehsG	89
7. Beschlüssachen auf Grund des BSHG und des nw. AG BSHG	90
8. Beschlüssachen auf Grund des BVG und des nw. DG KOF	93
IV. Ergebnis: Bestimmung des Rechtscharakters der Beschlüssausschüsse nach dem Begriff des Organs und den Begriffen der kommunalen Eigenverwaltung und der kommunalen Fremdverwaltung	94

III. Abschnitt	Seite
Beschlußausschüsse als kommunale Ausschüsse oder als Institutionen eigener Art	96
§ 4 Begriff des kommunalen Ausschusses	96
§ 5 Bestimmung des Rechtscharakters der Beschlußausschüsse auf Grund einzelner rechtlicher Regelungen	99
I. Beschlußausschüsse als kommunale Ausschüsse	99
1. Beschlußausschüsse und ihre Angleichung an kommunale Ausschüsse	99
2. Beschlußausschüsse und Geschäftsführung des Hauptverwaltungsbeamten	100
3. Beschlußausschüsse und Unterrichtung der Aufsichtsbehörde	100
4. Beschlußausschüsse nach der Vorstellung des Gesetzgebers	101
II. Beschlußausschüsse als Institutionen eigener Art	103
1. Beschlußausschüsse mit Verwaltungstätigkeit	103
2. Beschlußausschüsse mit Unterschieden zu kommunalen Ausschüssen	103
3. Beschlußausschüsse und Verweisung auf das kommunale Verfassungsrecht	106
4. Beschlußausschüsse und Unterrichtung der Aufsichtsbehörde	107
5. Beschlußausschüsse mit Aufsichtsbehörde als Disziplinarvorgesetztem	108
III. Kritik an der Bestimmung der Rechtsstellung der Beschlußausschüsse auf Grund einzelner rechtlicher Regelungen	109
§ 6 Bestimmung der Rechtsstellung der Beschlußausschüsse nach dem Begriff des kommunalen Ausschusses	110
IV. Abschnitt	
Beschlußausschüsse als unselbständige Dienststellen oder als selbständige Behörden	114
§ 7 Begriff der Behörde	115
§ 8 Bestimmung der Rechtsstellung der Beschlußausschüsse auf Grund einzelner rechtlicher Regelungen	116

	Seite
I. Beschlußausschüsse als unselbständige Dienststellen	116
1. Beschlußausschüsse neben der Körper- schaftsvertretung	116
2. Beschlußausschüsse nach der Vorstel- lung des Gesetzgebers	118
II. Beschlußausschüsse als selbständige Behörden	118
1. Beschlußausschüsse mit Verwaltungs- tätigkeit	118
2. Beschlußausschüsse mit selbständiger Entscheidungsbefugnis	119
III. Kritik an der Bestimmung der Rechtsstel- lung der Beschlußausschüsse auf Grund einzelner rechtlicher Regelungen	120
§ 9 Bestimmung der Rechtsstellung der Beschlußausschüsse nach dem Begriff der Behörde	121
V. <u>Abschnitt</u>	
Ergebnis	123

Schrifttumsverzeichnis

- Becker, Erich Entwicklung der deutschen Gemeinden und Gemeindeverbände im Hinblick auf die Gegenwart.
In: Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, 1. Band, Kommunalverfassung (Herausgegeben von Hans Peters) S. 62 ff.
Berlin, Göttingen und Heidelberg 1956.
Zitiert: Gemeinden und Gemeindeverbände.
- - Die Selbstverwaltung als verfassungsrechtliche Grundlage der kommunalen Ordnung in Bund und Ländern.
In: Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, 1. Band, Kommunalverfassung (Herausgegeben von Hans Peters) S. 113 ff.
Berlin, Göttingen und Heidelberg 1956
Zitiert: Selbstverwaltung.
- - Über den Inhalt der Gemeindeverwaltung und die Rechtsstellung des Gemeindedirektors in Nordrhein-Westfalen.
In: Deutsches Verwaltungsblatt 1956, 4 ff.
- - Die Ausführung von Bundesgesetzen durch Gemeinden und Gemeindeverbände.
In: Bayerische Verwaltungsblätter 1961, 65 ff.
- Berres, Josef Bemerkungen zum neuen Beschlußverfahren in Nordrhein-Westfalen.
In: Der Städtetag 1957, 498 ff.
- Berres, Josef
Fröhlich, Peter
Rietdorf, Fritz Das neue Beschlußverfahren in Nordrhein-Westfalen.
In: Städtetag 1958, 101 ff.
- Bockelmann, Werner Das Verhältnis des Gemeinderats und seiner Ausschüsse zur Gemeindeverwaltung.
In: Kommunalpolitik 1948, 54 ff.
- - Rat und Verwaltung.
In: Der Städtetag 1952, 131 ff.
- Brix, Josef
Lindemann, Hugo
Most, Otto
Preuß, Hugo
Südekum, Albert Handwörterbuch der Kommunalwissenschaften
Bd. IV Jena 1924.
- Buß, Hugo Sind juristische Personen des öffentlichen Rechts Behörden?
In: Die öffentliche Verwaltung 1959, 293 ff.
- Elleringmann, Rudolf Die deutsche Gemeindeordnung britischer Fassung. Heidelberg 1948.
Zitiert: Gemeindeordnung.

- - Die Fragwürdigkeit der Regelung des Beschlußverfahrens im Land Nordrhein-Westfalen. Dortmund 1952.
Zitiert: Beschlußverfahren.
- Eyermann, Erich
Fröhler, Ludwig Verwaltungsgerichtsordnung. Kommentar. 3. Auflage. München und Berlin 1962.
Zitiert: VwGO
- Fechtrup, Hermann
Schunck, Egon Zur Verfassungsmäßigkeit der Pflichtaufgaben nach Weisung.
In: Das Recht im Amt 1958, 321 ff.
- Forsthoff, Ernst Lehrbuch des Verwaltungsrechts. 1. Band. Allgemeiner Teil. 6. Auflage. Berlin und München 1956.
Zitiert: Verwaltungsrecht.
- Friedrichs, Karl Art. "Behörde"
In: Handwörterbuch der Rechtswissenschaft, 1. Band. (Herausgegeben von Stier-Somlo, Fritz Elster, Alexander).
Berlin und Leipzig 1926.
- Fröhlich, Peter
Rietdorf, Fritz
Berres, Josef Das neue Beschlußverfahren in Nordrhein-Westfalen.
In: Der Städtetag 1958, 101 ff.
- Fülster, Hans Grundriß des Verwaltungsrechts. Band I. Gießen 1929.
- Geller, Gregor
Kleinrahm, Kurt Die Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen mit Nebengesetzen.
Göttingen 1950.
Zitiert: LV NW.
- Gelzer Echte und unechte Selbstverwaltung.
In: Deutsches Verwaltungsblatt 1958, 87 ff.
- Giese, Friedrich Allgemeines Verwaltungsrecht.
In: Die Beamten-Hochschule. 1. Band.
Berlin und Wien 1929.
Zitiert: Verwaltungsrecht.
- Giese, Friedrich
Neuwiehm, Erhard
Cahn, Ernst Deutsches Verwaltungsrecht. 1930.
Zitiert: Verwaltungsrecht.
- Görg, Hubert Bundesauftragsangelegenheiten der Gemeinden und Gemeindeverbände und ihre Pflichtaufgaben nach Weisung.
In: Die öffentliche Verwaltung 1961, 41 ff.
- Gottschalk, Hermann Das Bundessozialhilfegesetz. Köln, Berlin, Bonn, München 1962.
Zitiert: BSHG.

- von der Groeben Mitwirkung von Ausschüssen in der staatlichen Verwaltung.
In: Verwaltungsarchiv 49 (1958), 231 ff.
- Grotefend, G.A. Lehrbuch des preußischen Verwaltungsrechts.
I. Teil: Die Organisation der unmittelbaren und mittelbaren Staatsverwaltung in Preußen. Berlin 1890.
Zitiert: pr. Verwaltungsrecht.
- Haarmann, Wennemar Beschlußausschüsse und Beschlußverfahren.
In: Deutsches Verwaltungsblatt 1950, 10 ff; 38 ff.
- - Reform der Beschlußausschüsse und des Beschlußverfahrens.
In: Deutsches Verwaltungsblatt 1952, 489 ff.
- - Die Neuregelung des Beschlußverfahrens in Nordrhein-Westfalen.
In: Deutsches Verwaltungsblatt 1958, 1 ff.
- Haas, Diether Verwaltungsstreit zwischen Behörden des gleichen Rechtsträgers.
In: Die öffentliche Verwaltung 1952, 135 ff; 170 ff.
- Hamann, Andreas Der Niedersächsische Entwurf eines Gesetzes zur Regelung des Verwaltungsverfahrens.
In: Das Recht im Amt 1954, 303 ff.
- Haueisen, Fritz Anmerkungen zu OVG Münster vom 28.11.1952.
In: Die öffentliche Verwaltung 1953, 571.
- v. Hoffmann, Hermann Edler Zwang zur Gewaltenteilung im Gemeindeverfassungsrecht.
In: Die öffentliche Verwaltung 1954, 326 ff.
- v. Hoffmann Hermann Edler Die Gewaltenhemmung als Rechtsverpflichtung für die Gemeindeverfassung.
In: Die öffentliche Verwaltung 1954, 496 ff.
- Jakobi, Werner Die Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen. Köln und Opladen 1950.
Zitiert: LV NW
- Jansen, Leopold Josef Die Gemeindeordnung des Landes Nordrhein-Westfalen vom 21.10.1952 und der Grundsatz der Gewaltenteilung.
In: Die öffentliche Verwaltung 1954, 329 ff.
- Jelinek, Walter Verwaltungsrecht. 3. Auflage, Offenburg 1948.
- Jesch, Dietrich Rechtsstellung und Rechtsschutz der Gemeinden bei der Wahrnehmung staatlicher Aufgaben.
In: Die öffentliche Verwaltung 1960, 739 ff.

- Keese, Heinz Sozialhilferecht. Hannover 1961.
- Klinger, Hans Die Verordnung über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der britischen Zone.
3. Auflage. Göttingen 1954.
Zitiert: Verwaltungsgerichtsbarkeit.
- Köttgen, Arnold Kommunale Auftragsverwaltung und Grundgesetz.
In: Die Selbstverwaltung 1951, 346 ff.
- - Wesen und Rechtsform der Gemeinden und Gemeindeverbände.
In: Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis. 1. Band. Kommunalverfassung. (Herausgegeben von Hans Peters) S. 185 ff.
Berlin, Göttingen und Heidelberg 1956.
Zitiert: Gemeinden und Gemeindeverbände.
- - Gemeindeverfassungsrecht in Nordrhein-Westfalen und Niedersachsen.
In: Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis. 1. Band. Kommunalverfassung. (Herausgegeben von Hans Peters) S. 360 ff.
Berlin, Göttingen und Heidelberg 1956.
Zitiert: Gemeindeverfassungsrecht.
- - Die Gemeinde und der Bundesgesetzgeber.
Stuttgart 1957.
- Kratzer, Jakob Der Widerspruch.
In: Bayerische Verwaltungsblätter 1960, 167 ff.
- Lazar, Karl-Heinz Ein- oder zweistufiges Beschlußverfahren?
In: Deutsches Verwaltungsblatt 1952, 305 ff.
- Loening, Hellmuth Der ministerialfreie Raum in der Staatsverwaltung.
In: Deutsches Verwaltungsblatt 1954, 173 ff.
- Loschelder, Wilhelm Die Gemeinden und Gemeindeverbände in der Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen.
In: Die Gemeinde 1950, 144 ff.
- - Bürgerliche Selbstverwaltung und Beamtentum
Stuttgart 1953.
- - Die Gemeindeordnungen in den westdeutschen Ländern und die Verfassungen von Berlin, Hamburg und Bremen. 2. Auflage. Düsseldorf 1956
Zitiert: Gemeindeordnungen.
- Loy, Hans Gemeindliche Auftrags- und Selbstverwaltungsangelegenheiten. Stuttgart und Köln 1949.
- Maunz, Theodor Grundgesetz, Kommentar. München und Berlin 1961.
Dürig, Günter Zitiert: GG

- Mayer, Otto Deutsches Verwaltungsrecht. Band 1.
3. Auflage. Leipzig und München 124.
Zitiert: Verwaltungsrecht.
- Menger, Christian
Friedrich System des verwaltungsgerichtlichen Rechts-
schutzes. Tübingen 1954.
Zitiert: System.
- - Höchststrichterliche Rechtssprechung zum
Verwaltungsrecht.
In: Verwaltungsarchiv 49 (1958), 178 ff.
- Meyer, Klaus Zur Frage der Neuregelung des Rekursverfah-
rens nach §§ 20, 21 Gewerbeordnung sowie des
Beschlußverfahrens im ehemaligen preußischen
Rechtsgebiet der Länder Nordrhein-Westfalen,
Niedersachsen und Schleswig-Holstein.
In: Deutsches Verwaltungsblatt 1954, 725 ff.
- Odenbreit, Walter Gemeindeordnung, Amtsordnung und Kommunal-
wahlgesetz in Nordrhein-Westfalen. 10. Auflage
Münster 1957.
Zitiert: Gemeindeordnung.
- Pagenkopf, Hans Einführung in die Kommunalwissenschaft.
Münster 1960.
Zitiert: Kommunalwissenschaft.
- Peters, Hans Grenzen der kommunalen Selbstverwaltung in
Preußen. Berlin 1926.
Zitiert: Grenzen der Selbstverwaltung.
- - Lehrbuch der Verwaltung. Berlin 1949.
Zitiert: Verwaltung.
- - Die neue Gemeindeordnung für Nordrhein-
Westfalen.
In: Deutsches Verwaltungsblatt 1953, 38 ff.
- Pioch, Hans Hugo Zur Neuordnung des Beschlußverfahrens.
In: Der öffentliche Dienst 1948, 72 ff.
- Rasch, Ernst Die Behörde. Begriff, Rechtsnatur, Errichtung,
Einrichtung.
In: Verwaltungsarchiv 50 (1959), 1 ff.
- Rehmert, Fritz Zum Begriff der Organisation.
In: Neue Juristische Wochenschrift 1960, 325 f
- Rietdorf, Fritz Ordnungsbehördengesetz. Kommentar.
Stuttgart 1957.
Zitiert: OBG.
- Rietdorf, Fritz Die Grundsätze des neuen nordrhein-westfäli-
schen Ordnungsbehördengesetzes.
In: Die öffentliche Verwaltung 1957, 7 ff.

- - Das Erste Gesetz zur Neuordnung und Vereinfachung der Verwaltung in Nordrhein-Westfalen. In: Die öffentliche Verwaltung 1957, 841 ff.
- - Gedanken zum nordrhein-westfälischen Ordnungsbehördengesetz. In: Deutsches Verwaltungsblatt 1958, 344 ff.
- Rietdorf, Fritz
Fröhlich, Peter
Berres, Josef Das neue Beschlußverfahren in Nordrhein-Westfalen. In: Der Städtetag 1958, 101 ff.
- Rump, Otto Erstes Gesetz zur Neuordnung und Vereinfachung der Verwaltung (Nordrhein-Westfalen). Kommentar. Siegburg 1958. Zitiert: VG.
- Scheerbarth Gibt es weiterhin Auftragsangelegenheiten in Nordrhein-Westfalen? In: Deutsches Verwaltungsblatt 1953, 261 ff.
- - Gedanken zum nordrhein-westfälischen Ordnungsbehördengesetz. In: Deutsches Verwaltungsblatt 1958, 83 ff.
- Schoen, Paul Das Recht der Kommunalverbände in Preußen. Leipzig 1897. Zitiert: Kommunalverbände.
- Schunck, Egon
Fechtrup, Hermann Zur Verfassungsmäßigkeit der Pflichtaufgaben nach Weisung. In: Das Recht im Amt 1958, 321 ff.
- Schweer, Dieter Die Pflichtaufgaben nach Weisung nach der Gemeindeordnung von Nordrhein-Westfalen. In: Deutsches Verwaltungsblatt 1956, 705 ff.
- - Schlußwort (Zur Frage der Pflichtaufgaben nach Weisung in Nordrhein-Westfalen). In: Deutsches Verwaltungsblatt 1957, 12 ff.
- Senger, Richard Zur Frage der Pflichtaufgaben nach Weisung in Nordrhein-Westfalen. In: Deutsches Verwaltungsblatt 1957, 10 ff.
- Senger, Richard
Kurzmann, Hugo Kommentar zum Ordnungsbehördengesetz (Nordrhein-Westfalen). Köln 1957.
- v. Staudinger Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1 11. Auflage. München und Berlin 1957. Zitiert: BGB.
- Surén, Friedrich
Karl-Loschelder,
Wilhelm Die Deutsche Gemeindeordnung vom 30.1.1935. Kommentar. 2. Band. Berlin 1940. Zitiert: Deutsche Gemeindeordnung.

- Thierfelder, Hermann Mitwirkung von Ausschüssen in der staatlichen Verwaltung.
In: Verwaltungsarchiv 49 (1958), 249 ff.
- v. Turegg, Kurt
Egon Lehrbuch des Verwaltungsrechts. 3. Auflage.
Berlin 1956.
Zitiert: Verwaltungsrecht.
- Ule, Carl Hermann Anmerkungen zu LVG Köln vom 25.2.1958.
In: Zeitschrift für Beamtenrecht 1958, 209 ff.
- - Verwaltungsgerichtsbarkeit. Band I 2. Halbband
In: M. v. Brauchitsch, Verwaltungsgesetze des Bundes und der Länder. 1. Auflage.
Köln, Berlin, München, Bonn 1962.
- Vogels, Alois Die Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen. Stuttgart und Köln 1950.
Zitiert: LV NW.
- Vogt, Hans Die Behördenbegriffe. Zugleich eine Prüfung der Rechtsstellung der gemeindlichen Stellen im Lande Nordrhein-Westfalen. Diss. jur. Münster 1956.
Zitiert: Behördenbegriffe.
- v. Werder, Otto
Labs, Walter
Ortmann, Peter Paul Das Verfahren vor den Verwaltungsgerichten. Kommentar zur VO Nr. 165 über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der britischen Zone. Oldenburg 1949.
Zitiert: Verfahren vor den Verwaltungsgerichten
- Wiethaup, Hans Die Rechtsstellung der Stadtbeschlüssausschüsse in der britischen Zone in Theorie und Praxis. In: Deutsches Verwaltungsblatt 1951, 621 ff.
- Wolff, Hans Julius Organschaft und juristische Person. Band II. Theorie der Vertretung. Berlin 1934.
Zitiert: Theorie der Vertretung.
- - Die Rechtsgrundlage der sogenannten Ordnungsverwaltung.
In: Monatsschrift für Deutsches Recht 1950, 5 ff.
- - Die Rechtsstellung der Beschlüssausschüsse in Nordrhein-Westfalen.
In: Festschrift der Arbeitsgemeinschaft für Forschung des Landes Nordrhein-Westfalen zu Ehren des Herrn Ministerpräsidenten Karl Arnold. S. 291 ff. Köln und Opladen 1955.
Zitiert: Beschlüssausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold.
- - Verwaltungsrecht I. 4. Auflage. München und Berlin 1961

- | | | |
|--------------|---|--|
| - | - | Verwaltungsrecht II.
Erscheint München und Berlin Sept. 1962. |
| Zuhorn, Karl | | Gemeindeverfassung. Siegburg 1954. |

Abkürzungsverzeichnis

ABl	Amtsblatt
AfIV	Ausschuß für innere Verwaltung.
AO	Amtsordnung für das Land Nordrhein-Westfalen vom 10.3.1953 - GVBl. S. 218 -
bad.	badisch
bad.-w.LKO	Landkreisordnung für das Land Baden-Württem- berg vom 10.11.1955 - GVBl. S. 207.
bay	bayerisch
BayVBL	Bayerische Verwaltungsblätter (zitiert nach Jahr und Seite)
BayVGH	Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
BGBI	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BSG	Bundessozialgericht
BSHG	Bundessozialhilfegesetz vom 30.6.1960 - BGBI. I S. 815 -
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVG	Bundesversorgungsgesetz i.d.F. vom 27.6.1960 - BGBI. I S. 453 -
DÖD	Der öffentliche Dienst (zitiert nach Jahr und Seite)
DÖV	Die öffentliche Verwaltung (zitiert nach Jahr und Seite)
DVB1.	Deutsches Verwaltungsblatt (zitiert nach Jahr und Seite)
E	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des zuvor genannten Gerichts
FG	Fischereigesetz vom 11.5.1916 - pr. GS S. 55 -
G	Gesetz
GastG	Gaststättengesetz vom 28.4.1930 -RGBI. I S. 146 -
Gemeinde	Die Gemeinde (zitiert nach Jahr und Seite)
GewO	Gewerbeordnung für das Deutsche Reich vom 21. 6.1869
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23.5.1949 - BGBI. S. 1 -
GO	Gemeindeverordnung für das Land Nordrhein-West- falen vom 28.11.1952 - GVBl. S. 283 -
GS	Gesetzessammlung
GVBl	Gesetz- und Verordnungsblatt

hess.	hessisch
hess. AG VwGO	Hessisches Gesetz zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung vom 6.2.1962 - GVBl. S. 13 -
hess. VGG	Gesetz über die Verwaltungsgerichtsbarkeit in Hessen vom 30.7.1949 - GVBl. S. 137 -
hess. VGH	Verwaltungsgerichtshof für das Land Hessen in Kassel
JFG	Jahrbuch für Entscheidungen in Angelegen- heiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit (zitiert nach Band und Seite).
KG	Kammergericht
KP	Kurzprotokoll
KreisO	Kreisordnung
LD	Landtagsdrucksache
lit	littera (Buchstabe)
LKO	Landkreisordnung für das Land Nordrhein- Westfalen vom 21.7.1953 - GVBl. S. 305 -
LOG NW	Gesetz über die Organisation der Landes- verwaltung in Nordrhein-Westfalen - Landes- organisationsgesetz - vom 10.7.1962 - GVBl S. 421.-
LSG	Landessozialgericht
LVG	Landesverwaltungsgericht
MBl	Ministerialblatt
MdI	Minister des Inneren
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht (zitiert nach Jahr und Seite)
MilchG	Milchgesetz vom 31.7.1930 -RGBI I S. 421 -
2. MilchVO	nordrhein-westfälische Verordnung über das Umfüllen von Milch und die Abgabe von Milch durch den Milchhandel vom 22. 9.1953 - GVBl S. 375 -
Nds. nds.	Niedersachsen, niedersächsisch
nds. AG VwGO	niedersächsisches Ausführungsgesetz zur Verwaltungsgerichtsordnung vom 12.4.1960 - GVBl. S. 21 -
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (zitiert nach Jahr und Seite)
NW, nw.	Nordrhein-Westfalen, nordrhein-westfälisch
nw. AG BSHG	nordrhein-westfälisches Gesetz zur Ausführung des Bundessozialhilfegesetzes vom 25.6.1962 - GVBl S. 344 -

nw. AG VwGO	Gesetz zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung vom 21.1.1960 - BGBl I S. 17 - im Lande Nordrhein-Westfalen vom 26.3.1960 - GVBl S. 47 -
nw. DG KOF	nordrhein-westfälisches Gesetz zur Durchführung der Kriegsopferfürsorge vom 25.6.1962 - GVBl S. 348 -
nw. DiszO	Disziplinarordnung des Landes Nordrhein-Westfalen vom 8.12.1953 - GVBl S. 415 -
nw. Verf.	Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen vom 18.6.1950
OBG	Gesetz über Aufbau und Befugnisse der Ordnungsbehörden in Nordrhein-Westfalen vom 16.10.1956 - GVBl S. 289 -
OP NR	Oberpräsident der Nordrheinprovinz
OP W	Oberpräsident der Provinz Westfalen
OVG	Oberverwaltungsgericht
POG	Gesetz über die Organisation und die Zuständigkeit der Polizei im Lande Nordrhein-Westfalen vom 11.8.1953 - GVBl S. 330 -
pr	preußisch
pr. AG ViehsG	preußisches Ausführungsgesetz zum Viehseuchengesetz i.d.F. vom 28.3.1928 - GS S. 45 -
pr. AnpG	Preußisches Anpassungsgesetz vom 15.12.1933 - GS S. 479 -
pr. LVG	preußisches Gesetz über die allgemeine Landesverwaltung vom 30.7.1883 - GS S. 195 -
pr. OVG	preußisches Oberverwaltungsgericht
prVwGebG	preußisches Gesetz über staatliche Verwaltungsgebühren vom 29.9.1923 - GS S. 455 -
pr. ZG	preußisches Gesetz über die Zuständigkeit der Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsbehörden vom 1.8.1883 - GS S. 237 -
RegBl	Regierungsblatt
RG	Reichsgericht
RGBl	Reichsgesetzblatt
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen (zitiert nach Band und Seite)
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (zitiert nach Band und Seite)
rh. pf.	rheinland-pfälzisch
rh.pf.AG VwGO	rheinland-pfälzisches Landesgesetz zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung vom 26.7.1960 - GVBl. S. 145 -
rh.pf.LKO	Landkreisordnung für Rheinland-Pfalz vom 5.11.1954 - GVBl S. 117 -

rh. pf. VGG	rheinland-pfälzisches Landesgesetz über die Verwaltungsgerichtsbarkeit vom 14.4.1950 - GVBl S. 103 -
RiA	Das Recht im Amt (zitiert nach Jahr und Seite)
saarl. AG VwGO	saarländisches Ausführungsgesetz zur Verwaltungsgerichtsordnung vom 5.7.1960 - AB1 S. 558 -
saarl. VGG	saarländisches Gesetz über die Verwaltungsgerichtsbarkeit vom 10.7.1951 - Abl 1075 -
Schl.-H., schl.-h. Selbstverwaltung	Schleswig-Holstein, schleswig-holsteinisch Die Selbstverwaltung (zitiert nach Jahr und Seite)
SGV NW	Sammlung des bereinigten Gesetz- und Verordnungsblattes für das Land Nordrhein-Westfalen.
SpEVO	Verordnung über Speiseeisiwirtschaften vom 16.7.1934 - RGB1 I S. 709 -
Städtetag	Der Städtetag (zitiert nach Jahr und Seite)
Sten.Ber.	Stenographische Berichte
UMG	Gesetz über den Verkehr mit unedlen Metallen vom 23.7.1926 - RGB1 I S. 121 -
VG	Erstes Gesetz zur Neuordnung und Vereinfachung der Verwaltung in Nordrhein-Westfalen vom 23.7.1957 - GVBl S. 189 -
VGVO	Verordnung Nr. 165 der Militärregierung - britisches Kontrollgebiet - über Verwaltungsgerichtsbarkeit in der britischen Zone.
Viehsg	Viehseuchengesetz vom 26.6.1909 - RGB1 I S. 519 -
VO	Verordnung
VOBl BZ	Verordnungsblatt der Militärregierung in der britischen Zone
VO 141	Verordnung Nr. 141 der Militär-Regierung - britisches Kontrollgebiet - über Gerichtsbarkeit in Verwaltungssachen - VOBl BZ 1948 S. 111 -
VwArch	Verwaltungsarchiv (zitiert nach Band und Seite)
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung vom 21.1.1960 - BGB1 I S. 17 -
Wiederaufnahme VO	Verordnung des Oberpräsidenten der Nordrhein-provinz vom 23.9.1946 - Mvbl OP NR- S. 161 - Verordnung des Oberpräsidenten der Provinz Westfalen vom 2.8.1946 - MVB1 OP W S. 73 -

württ.

württembergisch

ZBR

Zeitschrift für Beamtenrecht
(zitiert nach Jahr und Seite)

ZustVO

Verordnung über die Zuständigkeit in
Beschlußsachen vom 23.6.1948 - GVBl S. 197 -.

I. Abschnitt

Rechtsgrundlage der Beschlüssausschüsse in Nordrhein-Westfalen

Die Beschlüssausschüsse in Nordrhein-Westfalen finden ihre Rechtsgrundlage in dem Ersten Gesetz zur Neuordnung und Vereinfachung der Verwaltung vom 23.7.1957 - GVBl S. 189 - (VG) und im Gesetz über das Beschlußverfahren im Gebiet des Siedlungsverbandes Ruhrkohlenbezirk vom 2.12.1949 - GVBl S. 309 -.

Nach dem VG gibt es Orts-, Amts- und Kreisbeschlüssausschüsse. Ortsbeschlüssausschüsse werden von den kreisfreien Städten und den amtsfreien Gemeinden mit mindestens 20.000 Einwohnern, Amtsbeschlüssausschüsse von den Ämtern mit mindestens 20.000 Einwohnern, Kreisbeschlüssausschüsse von den Landkreisen eingerichtet (§ 7 Abs. 1 VG). Außerdem ist durch § 1 des Gesetzes über das Beschlußverfahren im Gebiet des Siedlungsverbandes Ruhrkohlenbezirk für den Bereich des Siedlungsverbandes Ruhrkohlenbezirk ein Verbandsbeschlüssausschuß gebildet.

Das VG gibt in § 6 Abs. 1 S. 2 eine Definition für seine Beschlüssausschüsse. Danach sind sie gewählte Ausschüsse, die über Beschlüsssachen entscheiden. Beschlüsssachen sind nach § 6 Abs. 1 S. 1 VG die Verwaltungsangelegenheiten, welche in der Anlage 1 zu § 6 Abs. 1 VG (Beschlüsssachenverzeichnis) aufgeführt sind, sowie solche, die

später dazu bestimmt werden ¹⁾. Mit diesen Begriffsbestimmungen klärt das Gesetz nicht den Rechtscharakter der Beschlüssausschüsse. Er war schon nach früherem Recht umstritten. Auch das neue Gesetz läßt alle Streitfragen unentschieden.

So sind die früheren und zum Teil auch die heutigen Beschlüssausschüsse angesehen worden als selbständige öffentlich-rechtliche Körperschaften ²⁾ als staatliche Organe ³⁾ oder als Organe der Selbstverwaltungskörperschaften ⁴⁾. Von mancher Seite werden sie zu den Ausschüssen des kommunalen Verfassungsrechts gezählt ⁵⁾, nach anderer Ansicht haben sie als Institutionen eigener Art zu gelten ⁶⁾. Auch beurteilt man ihre Rechtsstellung teils als selbständige Behörde mit gesetzlich genau geregelten Zuständigkeiten ⁷⁾, teils als unselbständige Dienststelle der kommunalen Körperschaftsvertretung ⁸⁾.

-
- 1) Das Beschlüssachenverzeichnis ist durch neue Gesetzgebung seit Erlaß des VG weitgehend überholt. Viele Beschlüssachen sind entfallen. Neue Zuständigkeiten sind hinzugekommen. Der Innenminister ist der in § 6 Abs. 3 VG erteilten Ermächtigung zur Laufendhaltung des Beschlüssachenverzeichnisses bisher nicht nachgekommen. Nachtrag S. 129!
 - 2) LVG Arnsberg vom 23.9.1949 - II A V 3/49 IV -, unveröffentlicht, aufgehoben durch OVG Münster vom 11.5.1950, Selbstverwaltung 1951, 91 ff., eventualiter auch Haarmann, DVBl 1950, 40.
 - 3) H.J. Wolff, Beschlüssausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 299.
 - 4) OVG Münster vom 30.10.1950, Städtetag 1951, 399; vom 23.7.1953, - IV A 1388/52 - unveröffentlicht; vom 13.1.1954, E 8 172.
 - 5) Rietdorf, DÖV 1957, 848; Rietdorf, Fröhlich, Städtetag 1958, 101.
 - 6) Haarmann, DVBl. 1958, 3; Berres, Städtetag 1957, 498; 1958, 105.
 - 7) LVG Gelsenkirchen vom 13.10.1949, DVBl 1950, 217; H.J. Wolff, Beschlüssausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 300, 301, 305; Menger, System S. 153, 154; Haarmann, DVBl 1958, 3; OVG Münster vom 9.10.1952, E 6, 106.
 - 8) OVG Münster vom 30.10.1950, Städtetag 1951, 399; LVG Stade vom 14.2.1949, DÖV 1949, 419; Lazar, DVBl 1952, 306; v.Turegg, Verwaltungsrecht S. 183, 184; Rump, VG § 6 Anm. 4

II. Abschnitt

Beschlußausschüsse als Organe des Staates oder der Selbstverwaltungskörperschaften

§ 1

Begriff des Organs und Begriffe der kommunalen Eigenverwaltung und der kommunalen Fremdverwaltung

Alle die Streitfragen handeln davon, auf welche Weise und für wen die Beschlußausschüsse die Beschlußsachen erledigen. Sie behandeln die Stellung der Beschlußausschüsse innerhalb der Verwaltungsorganisationen in Nordrhein-Westfalen.

Eine rechtsfähige Organisation ist eine rechtsfähige juristische Einheit mit Eigenzuständigkeiten⁹⁾.

Man hat die Beschlußausschüsse als solche Organisationen, und zwar als selbständige öffentlich-rechtliche Körperschaften, eingestuft¹⁰⁾. Ihre Rechtsstellung sei nämlich vergleichbar mit der der Polizeiorganisationen in Nordrhein-Westfalen vor Erlaß des Gesetzes über den vorläufigen Aufbau der Polizei in Nordrhein-Westfalen vom 9.5.1949 - GVBl S. 143 -, die ebenfalls Körperschaften des öffentlichen Rechts gewesen seien, und ähnlich derjenigen der Zweckverbände. Folgte man dieser Auffassung, wären die Beschlußausschüsse juristische Personen des öffentlichen Rechts mit eigenen Ver-

9) H.J. Wolff, Verwaltungsrecht II, § 74 I a 2; Rehmert, NJW 1960, 326.

10) LVG Arnsberg vom 23.9.1949 - II A V 3/49 IV -; eventualiter auch Haarmann, DVBl 1950, S. 40.

waltungszuständigkeiten. Eine solche Einordnung kann jedoch nicht einleuchtend begründet werden. Der Vergleich mit den Polizeibehörden geht fehl. Diese waren zu keiner Zeit Körperschaften, sondern rechtsfähige öffentliche Anstalten¹¹⁾. Den Beschlußausschüssen fehlt überdies jedes Merkmal einer eigenen Verbandseigenschaft¹²⁾. Es fehlt ebenso jedes Anzeichen für eine eigene Rechtspersönlichkeit. Sie sind deshalb nicht als rechtsfähige Organisationen anzusehen. Sie stellen vielmehr Subjekte dar, die Verwaltungstätigkeit für eine Organisation ausüben.

I. Begriffe des Organs

1. Begriffe des Organs im allgemeinen

Ausgangspunkt der Untersuchung muß daher ein Begriff sein, der aussagt, wie Zuständigkeiten mit Wirkung für eine Organisation wahrgenommen werden. Dazu könnte sich das Rechtsinstitut der Vertretung eignen. Vertretung liegt vor, wenn das Verhalten eines Rechtssubjekts (des Vertreters) einem anderen (dem Vertretenen) zugeordnet wird, so daß aus dem Verhalten des Vertreters der Vertretene berechtigt und verpflichtet wird¹³⁾. Diese Merkmale treffen für die Tätigkeit eines

11) H.J. Wolff, Beschlußausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 304, Fußnote 56.

12) H.J. Wolff, Beschlußausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 295.

13) H.J. Wolff, Verwaltungsrecht I, § 35 I a; § 32 II b 2α.

Beschlußausschusses zu: Die Tatbestände, die der Ausschuß setzt, haben Wirkung für die Organisation, für die er handelt.

Die Vertretungswirkung kann aber auf doppelte Art entstehen: Einmal kann das Verhalten des Vertreters dem Vertretenen nur zugeordnet werden. Nur die Rechtswirkungen des Vertreterverhaltens treten unmittelbar in der Person des Vertretenen ein¹⁴⁾. Zum anderen kann aber schon das Verhalten des Vertreters rechtlich als Verhalten des Vertretenen gelten. Dann werden nicht nur die Rechtsfolgen der Tatbestände der anderen Rechtsperson zugeordnet, sondern die rechtsfolgebedingenden Tatbestände selbst als von ihr gesetzt zugerechnet¹⁵⁾.

Nur diese letzte Möglichkeit kommt für das Verhältnis des Beschlußausschusses zu der Organisation in Frage. Denn ein Beschlußausschuß handelt nicht für sich selbst. Sein Verhalten gilt vielmehr als Handeln der Organisation. Vertretung ist also ein zu weiter Begriff, um der Rechtsstellung der Beschlußausschüsse zu Grunde gelegt zu werden. Es kommt allein die Zurechnung der rechtsfolgebedingenden Tatbestände in Betracht. Dafür bietet sich der Organbegriff an¹⁶⁾. Das Organ ist der grundlegende Begriff des Verwaltungsorganisationsrechts.

14) H.J.Wolff, Verwaltungsrecht I, § 35 I e 1 β .

15) H.J.Wolff, Verwaltungsrecht I, § 32 II b 2 β ; § 35 I e 1 α .

16) Ausführliche Begründung dafür, daß die Organshaft ein Unterfall der Vertretung ist, gibt H. J. Wolff, Theorie der Vertretung S. 280 ff.

Bei der Organschaft knüpft das Recht die Vertretungsmacht an eine anerkannte Organisation. Dieser werden grundsätzlich nicht nur die Rechtsfolgen des Organverhaltens zugeordnet, sondern die vom Organ gesetzten rechtsfolgebedingenden Tatbestände auch selbst zugerechnet^{17,18)}. Der Organbegriff ist daher der Ausgangspunkt, um die Rechtsstellung der Beschlüssausschüsse zu bestimmen. Denn er erfaßt rechtstechnisch, wie Zuständigkeiten mit Wirkung für die Organisation wahrgenommen werden¹⁹⁾.

Das Wort Organ leitet sich ab von dem griechischen "organon", d.h. das Wirkende, das Werkzeug, das Instrument, das Gerät.

Im allgemeinen Wortsinne bezeichnet es einen Teil eines größeren Ganzen mit bestimmten eigentümlichen Aufgaben.

Im biologischen Sprachgebrauch bedeutet es ein Glied eines Körpers, das im Hinblick auf seine Tätigkeit eine Einheit und in Wechselbeziehung zu anderen Körperteilen den ganzen Organismus bildet.

17) H.J.Wolff, Verwaltungsrecht I, § 35 III a.

18) Es gibt jedoch auch Fälle, in denen das Verhalten des Organs der Organisation rechtstechnisch nicht zugerechnet, sondern nur zugeordnet wird. Das geschieht dann, wenn das Organ selbst rechtsfähig ist und dieser juristischen Person außer Eigenzuständigkeiten noch Zuständigkeiten zur Wahrnehmung für eine übergeordnete juristische Person übertragen wird (H.J.Wolff, Verwaltungsrecht II, § 75 I a 2). Die Beschlüssausschüsse sind aber nicht rechtsfähig. Dieser weitere Organbegriff kann daher hier außer Betracht bleiben.

19) H.J.Wolff, Verwaltungsrecht II, § 74 I a.

Diesen naturwissenschaftlichen Organbegriff legt auch die organologische Staatslehre zu Grunde. Sie geht davon aus, daß nur ein Organismus Organe besitzen kann und sieht deshalb den Staat als Organismus und die Organe als integrierende Bestandteile der Verbandspersonen an.

Jedoch erst die anorganische Auffassung vom Staat²⁰⁾ - der Staat ist Organisation und nicht Organismus - führt zu dem Organbegriff, der allein für das Verwaltungsorganisationsrecht brauchbar ist. Es ist die Definition des Organs im normativen Sinne. Danach handelt es sich um einen organisatorisch begründeten von der Person der Organwalter unabhängigen Komplex von Berechtigungen und Verpflichtungen²¹⁾. Ein Organ ist daher ein durch organisatorische Rechtssätze gebildetes eigenständiges Subjekt von Zuständigkeiten zur Wahrnehmung der Angelegenheiten einer juristischen Person²²⁾.

Alle Merkmale dieser Begriffsbestimmung finden sich bei den Beschlußausschüssen. Denn § 6 Abs 1 VG schafft durch förmliches Landesrecht einen benannten und bezeichneten Institutionen eigentümlichen Kompetenzkomplex zur Wahrnehmung von Aufgaben für eine Organisation.

2. Begriffe des Organs des Staates und der Selbstverwaltungskörperschaften

Bei den Beschlußausschüssen handelt es sich also um Organe, die zur Verwaltung bestellt sind.

20) H.J.Wolff, Theorie der Vertretung S. 224 ff.

21) H.J.Wolff, Theorie der Vertretung S. 236.

22) H.J.Wolff, Verwaltungsrecht II, § 74 I e.

Damit ist jedoch noch nicht gesagt, für wen sie Angelegenheiten erledigen. Sie könnten Zuständigkeiten im Rahmen der allgemeinen Landesverwaltung oder aber Tätigkeiten für die Gemeinden und Gemeindeverbände wahrnehmen. Je nach dem sind sie staatliche oder kommunale Organe. Der Organbegriff nach H.J.Wolff gibt nämlich den Schlüssel zur Lösung dieser Rechtsstellung:

Die Beschlußausschüsse sind staatliche Organe, wenn die Zuständigkeiten, die ihnen zugewiesen sind, Angelegenheiten der allgemeinen Landesverwaltung sind, denn dann wird ihr Verhalten dem Staat zugerechnet.

Sie sind kommunale Organe, wenn die Zuständigkeiten, die sie wahrnehmen, Kompetenzen der Gemeinden und Gemeindeverbände sind, denn dann gelten die von ihnen gesetzten Tatbestände als Verhalten der Selbstverwaltungskörperschaften.

Das VG äußert sich nicht über den Charakter der Beschlußausschüsse als staatliche oder kommunale Organe. § 7 Abs. 1 VG schreibt lediglich vor, daß sie von den Selbstverwaltungskörperschaften eingerichtet werden. Einrichtung ist ein organisatorischer Vorgang bei der Entstehung eines Organs, die sich in verschiedenen Stufen vollzieht:

Erster Vorgang ist die Bildung des Organs. Bildung ist die Rechtsfolge organisatorischer Rechtssätze, die einem Subjekt bestimmte Kompetenzen

zen zuordnen²³⁾. Auch später noch können dem Komplex neue Zuständigkeiten hinzugefügt werden.

Nächster Akt ist die Errichtung. Sie ist die Folge ebenfalls von Rechtssätzen²⁴⁾, die den abstrakten Rahmen des Organs in Gestalt des institutionellen Elementes schaffen²⁵⁾.

Letzter Abschnitt ist die Einrichtung. Sie erfolgt durch Organisationsakte, die die Zuweisung der Organwalter und sachlichen Verwaltungsgegenstände, die Bereitstellung von Haushaltsmitteln u.ä. beinhalten²⁶⁾.

Diese Einrichtung der Beschlüssausschüsse obliegt nach § 7 Abs. 1 VG den Selbstverwaltungskörperschaften. Die Beschlüssausschüsse sind daher kommunale Einrichtungen.

Auch damit ist jedoch noch nicht bestimmt, ob sie Organe des Staates oder der Selbstverwaltungskörperschaften sind. Kommunale Einrichtungen sind nicht notwendig auch kommunale Organe. Nur ihre Rechtsstellung als staatseigene Organe scheidet aus, weil sie eben von Selbstverwaltungskörperschaften eingerichtet werden²⁷⁾.

23) H.J.Wolff, Verwaltungsrecht II, § 74 II a.

24) Vgl. Art. 77 S. 1 nw. Verf., §§ 6 Abs. 3, 7 Abs. 3, 9 Abs. 3 LOG NW.

25) H.J.Wolff, Verwaltungsrecht II, § 74 II b; Rasch, VwArch 50,31.

26) H.J.Wolff, Verwaltungsrecht II, § 74 III; Rasch, VwArch 50,31; Maunz-Dürig, GG, Art. 84 Anm. II 5 a bb (Randnote 20).

27) H.J.Wolff, Beschlüssausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 295.

Trotzdem sind sie als staatliche Organe denkbar, weil durch kommunale Einrichtungen sowohl Selbst- wie Fremdverwaltungsangelegenheiten wahrgenommen werden können. Es ist daher zunächst darzustellen, daß und wie im Bereich der Gemeinden und Gemeindeverbände kommunale und staatliche Zuständigkeiten erledigt werden.

II. Begriffe der kommunalen Eigenverwaltung und der kommunalen Fremdverwaltung

Bereits seit der Städteordnung von 1808 wird ein Unterschied zwischen eigenem und Übertragenem Wirkungskreis der kommunalen Körperschaften gemacht²⁸⁾. Er ist unbestritten und allgemein anerkannt²⁹⁾. Die Gemeinden und Gemeindeverbände befassen sich danach mit Selbstverwaltungsaufgaben einerseits und staatlichen Angelegenheiten andererseits.

1. Begriffe der kommunalen Eigenverwaltung

Selbstverwaltungsangelegenheiten werden gemeinhin definiert als kommunale Aufgaben, die die Selbstverwaltungskörperschaften in eigenem Namen und unter eigener Verantwortung erfüllen³⁰⁾. Diese Begriffsbestimmung hilft jedoch hier nicht weiter. Es ist nach der Zugehörigkeit der zu verwaltenden

- ²⁸⁾ Peters, Grenzen der Selbstverwaltung S. 186; Schoen, Kommunalverbände S. 200.
²⁹⁾ Surén-Loschelder, DGO § 2 Anm. 3; Peters, Verwaltung S. 308; Odenbreit, Gemeindeordnung S. 189; Zuhorn, Gemeindeverfassung S. 39.
³⁰⁾ Becker, Gemeinden und Gemeindeverbände, in: Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis. Band I S. 109; ders., Selbstverwaltung, in: Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis. Band I S. 131; Peters, Grenzen der Selbstverwaltung, S. 186; ders., Verwaltung S. 308, 309; Scheerbarth, DVBl. 1953, 262.

Aufgaben zu einem Träger öffentlicher Verwaltung gefragt. Daher ist von der kommunalen Eigenverwaltung als Wahrnehmung eigener Angelegenheiten durch eigene Organe auszugehen, die verschieden weitgehend aufsichts- bzw. weisungsabhängig von einem anderen Verwaltungsträger ist³¹⁾.

a) Freie Selbstverwaltungsangelegenheiten

Es gibt einmal freie Selbstverwaltungsangelegenheiten (Art. 78 Abs. 2 nw. Verf., § 2 GO, § 2 Abs. 1 S. 1 LKO). Ihre Übernahme und Durchführung ist in das pflichtgemäße Ermessen der Selbstverwaltungskörperschaften gestellt. Dieses findet seine Grenze nur an der Verwaltungs- und Finanzkraft der Gemeinden und Gemeindeverbände³²⁾. Diese freigestellte Eigenverwaltung unterliegt lediglich einer staatlichen Aufsicht hinsichtlich der Rechtmäßigkeit der Wahrnehmung der freiwillig übernommenen Angelegenheiten³³⁾.

b) Pflichtaufgaben

Davon sind die Pflichtaufgaben zu unterscheiden (Art. 78 Abs. 3 nw. Verf., § 3 Abs. 1 GO, § 2 Abs. 2 LKO). Dabei handelt es sich um Angelegenheiten, deren Übernahme und Durchführung der Staat den Selbstverwaltungskörperschaften zur Pflicht macht. Sie bleiben kommunale Aufgaben. Die Art,

31) H.J.Wolff, Verwaltungsrecht I, § 4 I c.

32) Zuhorn, Gemeindeverfassung S. 38; Pagenkopf, Kommunalwissenschaft S. 117.

33) H.J.Wolff, Verwaltungsrecht I, § 4 I c 1 y.

wie die Selbstverwaltungskörperschaften ihre Verpflichtung erfüllen, bleibt ihrem Ermessen überlassen³⁴⁾. Diese pflichtige Eigenverwaltung unterliegt in Bezug auf ihre Wahrnehmung ebenfalls nur einer Rechtsaufsicht³⁵⁾.

c) Pflichtaufgaben nach Weisung in Eigenverwaltung

Ferner gibt es in Nordrhein-Westfalen Pflichtaufgaben nach Weisung (Art. 78 Abs. 4 nw.Verf., § 3 Abs. 2 GO, § 2 Abs. 2 S. 3 LKO) . Deren Wahrnehmung unterliegt nicht nur einer Rechtsaufsicht, sondern auch einem dem Umfang nach gesetzlich bestimmten und damit begrenzten Weisungsrecht der staatlichen Fachaufsichtsbehörden, die allgemeine und auch auf konkrete Einzelfälle gerichtete besondere Weisungen zur zweckmäßigen Gesetzesdurchführung erteilen können³⁶⁾.

Es ist jedoch streitig, ob es sich bei den weisungsgebundenen Pflichtaufgaben handelt um Selbstverwaltungsangelegenheiten, die die Selbstverwaltungskörperschaften als Eigenzuständigkeiten, oder um staatliche Aufgaben, die sie für das Land nach dessen Weisung wahrnehmen. Es besteht nun die abstrakte Möglichkeit, daß die den Beschlußausschüssen übertragenen Zuständigkeiten zu den weisungsgebundenen Pflichtaufgaben gehören. In dem Fall käme es für die Rechtsstellung der Beschlußausschüsse

³⁴⁾ Zuhorn, Gemeindeverfassung S. 38.

³⁵⁾ H.J.Wolff, Verwaltungsrecht I, § 4 I c 1 d.

³⁶⁾ H.J.Wolff, Verwaltungsrecht I, § 4 I c 1 z.

darauf an, ob die Pflichtaufgaben nach Weisung staatliche oder kommunale Angelegenheiten sind. Daher muß auf diese Frage kurz eingegangen werden.

Nach verbreiteter Meinung sind Pflichtaufgaben nach Weisung staatliche Angelegenheiten. Wenn staatliche Aufgaben von Selbstverwaltungs-körperschaften wahrgenommen würden, behalte sich der Staat ein unbeschränktes Weisungsrecht vor. Das Weisungsrecht nach Art. 78 Abs. 4 n.w. Verf. könne ebenso unbeschränkt sein. Daher sei kein sachlicher Unterschied ersichtlich³⁷⁾. Ein solcher bestehe dagegen zu den Selbstverwaltungsangelegenheiten: Für sie sei nach § 106 1 GO nur die allgemeine Kommunalaufsicht vorgesehen; Pflichtaufgaben nach Weisung aber unterliegen der Sonderaufsicht nach Maßgabe der Einzelgesetze³⁸⁾. Ferner müsse der Staat Möglichkeiten haben zu sorgen, daß gewisse Aufgaben richtig und vollständig erfüllt würden. Er könne dies Recht nicht genügend durchsetzen, wenn die zahlreichen und wichtigen Pflichtaufgaben nach Weisung Selbstverwaltungsangelegenheiten wären³⁹⁾. Außerdem sei ein Weisungsrecht mit dem Wesen von Selbstverwaltungsangelegenheiten und dem Inhalt der Selbstverwaltungsgarantie in Art. 28 Abs. 2 GG nicht vereinbar⁴⁰⁾.

37) Peters, DVBl 1953, 41 u. Anm. 10; Scheerbarth, DVBl 1953, 263.

38) Scheerbarth, DVBl 1953, S. 263.

39) Stellungnahme des Vertreters des öffentlichen Interesses beim OVG Münster im Schriftsatz vom 6.9.1952, abgedruckt bei Scheerbarth, DVBl 1953, 263.

40) Becker, Selbstverwaltung, in: Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, Band I S. 136, 137; Schweer, DVBl 1956, 707; 1957, 12.

Damit sei zwar nichts gegen die Möglichkeit gesagt, staatliche Aufgaben auf die Selbstverwaltungskörperschaften zur Wahrnehmung für das Land nach dessen Weisung zu übertragen⁴¹⁾. Aber bei Selbstverwaltungsangelegenheiten müßten die Gemeinden und Gemeindeverbände allein verantwortlich und nur an Gesetz und Verordnung gebunden sein. Aufgaben, die den Anweisungen des Landes unterworfen seien und bei denen daher das anweisungsberechtigte Land verantwortlich sei, könnten nicht dazu gehören⁴²⁾. Aus diesen Gründen seien die Pflichtaufgaben nach Weisung für die Selbstverwaltungskörperschaften fremde Angelegenheiten, die sie für den Staat wahrnehmen.⁴³⁾

Nach anderer Auffassung gehören sie jedoch zu den Selbstverwaltungsangelegenheiten, die nur verstärkter Staatsaufsicht unterliegen⁴⁴⁾. Die Weisungsbefugnis über staatliche Angelegenheiten in kommunaler Hand sei unbegrenzt, die Aufsicht über Pflichtaufgaben nach Weisung aber vollziehe sich als Sonderaufsicht nach besonderer gesetzlicher Vorschrift⁴⁵⁾. Diese Sonderaufsicht führe der Gemeindevorstand unter Kontrolle des Rates und in Verantwortung ihm gegenüber durch, die Staatsaufsicht da-

41) so auch Köttgen, Gemeinden und Gemeindeverbände, in: Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, Band I S. 217; Schweer, DVBl 1956, 707.

42) Schunck, RiA 1958, 321.

43) Diese Meinung vertritt auch das BVerfG vom 23.1.1957, E 6, 116.

44) so neuerdings auch Scheerbarth, DVBl 1958, 86, entgegen früherer Auffassung DVBl 1953, 262 ff.

45) Zuhorn, Gemeindeverfassung S. 42; Fechtrup, RiA 1958, 321, 322.

gegen bestehe in Weisung einer übergeordneten Behörde an eine nachgeordnete⁴⁶⁾. Nur in diesem letzten Falle liege daher die Leitungs- und Entscheidungsgewalt bei der Aufsichtsbehörde, bei den weisungsgebundenen Pflichtaufgaben aber bei der Selbstverwaltungskörperschaft selbst⁴⁷⁾. Schließlich seien auch Weisungen mit der Garantie des Selbstverwaltungsrechts nicht unvereinbar. Weisungsgebundenheit schränke es nur ein, schließe es aber nicht aus. Es bleibe noch ein großes Maß eigener Verantwortlichkeit⁴⁸⁾. Bei allen Selbstverwaltungsangelegenheiten unterliege die Entscheidungsfreiheit gewissen Bindungen. Es mache keinen Unterschied, ob sie auf ein Gesetz oder auf eine auf gesetzlicher Ermächtigung beruhende Weisung zurückzuführen seien⁴⁹⁾. Vollständige Weisungsfreiheit gebe es oft bei Selbstverwaltungsangelegenheiten nicht. Das zeigten die zahlreichen Genehmigungs- und Bestätigungsvorbehalte⁵⁰⁾. Ein Widerspruch zur Verfassung sei nicht einzusehen. Die bestehenden Selbstverwaltungsrechte blieben unangetastet. Der eigene Wirkungskreis würde sogar ausgedehnt⁵¹⁾. Die Pflichtaufgaben nach Weisung seien daher Selbstverwaltungsangelegenheiten.

46) Zuhorn, Gemeindeverfassung S. 41, 42.

47) Gelzer, DVBl 1958, 88, der dafür die Bezeichnung "unechte Selbstverwaltungsangelegenheiten" vorschlägt.

48) Zuhorn, Gemeindeverfassung S. 45; Senger, DVBl 1957, 11.

49) Rietdorf, DÖV 1957, 10 Fußnote 8.

50) Rietdorf, DVBl 1958, 345.

51) Fechtrup, RiA 1958, 321, 322; Rietdorf, DVBl 1958, 345; Köttgen, Gemeinde und Gemeindeverbände in: Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis Bd. I S. 220, 221.

Grundsätzlich entspricht diese letzte Auffassung den gesetzlichen Regelungen. Schon der Verfassungsgeber bekannte sich bei der Fassung des Art. 78 nw. Verf. dazu, daß die Pflichtaufgaben nach Weisung Selbstverwaltungsangelegenheiten sind, die aber einer verstärkten Staatsaufsicht unterliegen. Staatliche Angelegenheiten, die die Selbstverwaltungskörperschaften unter staatlicher Aufsicht erledigen, sollten auf die Dauer durch diese Pflichtaufgaben abgelöst werden⁵²⁾. Auch bei den Vorarbeiten zu den neuen Gemeindeverfassungsgesetzen beschloß man die Umwandlung der staatlichen Angelegenheiten im kommunalen Bereich in Selbstverwaltungsangelegenheiten⁵³⁾. Noch § 3 Abs. 1 des Entwurfs einer GO für das Land Nordrhein-Westfalen vom April 1948 nahm in Aussicht, daß den Gemeinden durch Gesetz Reichs- oder Landesaufgaben zur Erfüllung nach Anweisung übertragen werden konnten. § 3 GO, § 2 LKO dagegen sehen neue staatliche Aufgaben in kommunaler Hand in ihrem Wortlaut nicht mehr vor⁵⁴⁾. Deshalb ergeben Art. 78 nw. Verf., § 3 GO, § 2 LKO den Grundsatz, daß alle Angelegenheiten im kommunalen Bereich eigene der Selbstverwaltungs-

52) Abgeordneter Schlotissek in der 35. Sitzung des Verfassungsausschusses, abgedruckt bei Loschelder, Gemeinde 1950, 144.

53) s. dazu Loschelder, Gemeindeordnungen, Einführungen S. 11, 12, 26.

54) Köttgen, Selbstverwaltung 1951, 346; vgl. Loy, Auftrags- und Selbstverwaltungsangelegenheiten S. 59, Anm. 50, 51, Jesch, DÖV 1960, 741.

körperschaften sind⁵⁵⁾. Aber Art. 28 Abs. 2 GG, 78 Abs. 2 nw. Verf., § 3 Abs. 1 S. 3 und Abs. 2 GO, § 2 Abs. 1 LKO stellen dieses Prinzip unter den Vorbehalt der einzelnen gesetzlichen Regelungen. Diese dürfen zwar das verfassungsrechtlich garantierte Institut der Selbstverwaltung nicht aufheben oder derart einschränken, daß es innerlich ausgehöhlt wird⁵⁶⁾. Aber der Kern des Selbstverwaltungsrechts ist dann nicht verletzt, wenn den Selbstverwaltungskörperschaften die Masse der herkömmlichen Aufgaben belassen wird, ihnen die Führung der Geschäfte von ebenfalls herkömmlichen Ausnahmen abgesehen unter eigener Verantwortung überlassen bleibt und die Schmälerung des Aufgabenbereichs und ein Abgehen vom dem Grundsatz der eigenverantwortlichen Verwaltung ausschließlich durch Gesetz angeordnet wird⁵⁷⁾. Das konkrete Gesetz kann daher unter Berücksichtigung dieser Maßstäbe ausdrücklich⁵⁸⁾ oder aus seiner Ausge-

55) So uneingeschränkt Loschelder, Gemeinde 1950, 145; Geller-Kleinrahm, LV NW Art. 78 Anm. 3; Jacobi, LV NW Art. 78; Vogels, LV NW Art. 78 Anm. ebenso Görg, DÖV 1961, 44, der allerdings einräumt, daß die Verantwortlichkeit der Gemeinden bei den Pflichtaufgaben nach Weisung anders sei als hinsichtlich der übrigen Angelegenheiten und daß sie keine Selbstverwaltungsangelegenheiten im Sinne von § 73 Abs. 1 Z 3 VwGO seien, über Widersprüche daher die staatliche Aufsichtsbehörde zu entscheiden habe (so ausdrücklich § 7 Abs. 1 nw. AG VwGO).

56) BVerfG vom 20.3.1952, E 1, 175.

57) BVerwG vom 22.11.1957, E 6, 19.

58) z.B. § 1 nw. Landeswohnungsg vom 9.6.1954 - GVBl S. 473 - i.Vbdg. m. § 1 Abs. 2 Wohnraumbewirtschaftungsg i.d.F. vom 23.6.1960 - BGBl I S. 418 - wo die als Pflichtaufgaben der Selbstverwaltungskörperschaften nach Weisung der staatlichen Fachaufsichtsbehörden wahrzunehmenden Angelegenheiten ausdrücklich als staatliche Aufgaben bezeichnet werden; vgl. H.J. Wolff, Verwaltungsrecht I, § 4 I c 2 a.

staltung⁵⁹⁾ ergeben, daß die Pflichtaufgaben nach Weisung staatliche Angelegenheiten darstellen. Andernfalls sind sie Selbstverwaltungsangelegenheiten⁶⁰⁾.

2. Begriffe der kommunalen Fremdverwaltung

Damit ist bereits zu der Wahrnehmung fremder, staatlicher Zuständigkeiten durch Selbstverwaltungskörperschaften übergeleitet. Es gibt Aufgaben, die der Staat aus Zweckmäßigkeitsgründen in seinem Zuständigkeitsbereich belassen hat. Sie sollen für sein Gebiet einheitlich erledigt werden. Trotzdem erfüllt er sie nicht durch eigene Behörden. Vielmehr werden sie auf kommunaler Ebene erledigt, wobei die Bereitstellung des Verwaltungspersonals und der sachlichen Verwaltungsmittel durchweg in Selbstverwaltung der die staatlichen Angelegenheiten wahrzunehmenden Kommunen verbleibt⁶¹⁾.

a) Pflichtaufgaben nach Weisung in Fremdverwaltung

So werden Pflichtaufgaben nach Weisung als begrenzt verwaltungsanordnungs-abhängige Fremd-

⁵⁹⁾ z.B. H.J.Wolff, Verwaltungsrecht I, § 4 I c 2α für das OBG.

⁶⁰⁾ Das OVG Münster im Urteil vom 15.7.1958, DVBl 1958, 803, ist der Auffassung, die Pflichtaufgaben nach Weisung seien ein Zwischending zwischen Selbstverwaltungsangelegenheiten und staatlichen Auftragsangelegenheiten. Es besteht jedoch kein Grund zur Einführung solchen Mischverwaltungsbegriffes. Ihr Charakter ist aus der jeweiligen gesetzlichen Regelung zu entnehmen, wobei sie grundsätzlich als Selbstverwaltungsangelegenheiten anzusehen sind, falls das Gesetz sie im zulässigen Rahmen nicht ausdrücklich oder konkludent als staatliche Aufgaben bezeichnet.

⁶¹⁾ H.J.Wolff, Verwaltungsrecht I, § 4 c 2; Pagenkopf, Kommunalwissenschaft S. 118.

verwaltung, im übrigen aber selbständig, durch die Gemeinden oder Gemeindeverbände für den Staat wahrgenommen, wenn sich aus den gesetzlichen Bestimmungen ergibt, daß sie als staatliche Aufgaben zu erledigen sind⁶²⁾. Dabei steht der staatlichen Aufsichtsbehörde neben der Rechtsaufsicht ein gesetzlich begrenztes allgemeines und besonderes Weisungsrecht auch hinsichtlich der Zweckmäßigkeit zu⁶³⁾.

b) Auftragsangelegenheiten

Unbegrenzt verwaltungsanordnungs-abhängig und insoweit unselbständig wird die Auftragsverwaltung wahrgenommen. Auftragsangelegenheiten sind solche staatlichen Aufgaben, die den Selbstverwaltungskörperschaften zur Erfüllung nach unbeschränkter allgemeiner und abstrakter wie auch konkreter Weisung hinsichtlich der Zweckmäßigkeit übertragen sind (§ 116 GO, § 53 LKO)⁶⁴⁾. Der Verwaltungsauftrag wird dabei der kommunalen Körperschaft als solcher gegeben und nicht einem bestimmten kommunalen Organ⁶⁵⁾.

c) Institutionsleihe

In diesem letzten Punkt liegt der Unterschied zu der Wahrnehmung staatlicher Angelegenheiten im Wege der Institutionsleihe. Sie liegt vor, wenn staatliche Aufgaben unmittelbar auf eine bestehende

62) s. oben § 1 II 1 c a. E.

63) H.J.Wolff, Verwaltungsrecht I, § 4 c 2α.

64) H.J.Wolff, Verwaltungsrecht I, § 4 c 2/3; Pagenkopf, Kommunalwissenschaft S. 118.

65) H.J.Wolff, Beschlüßausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 295.

oder einzurichtende selbständige oder unselbständige kommunale Institution zur Erledigung im eigenen Namen übertragen werden, ohne daß der Kommunalverband als solcher beauftragt ist. Die geliehene Institution bleibt kommunale Institution. Soweit sie aber staatliche Aufgaben wahrnimmt, wird sie zugleich unmittelbares staatliches Organ. Als solches wird sie in den staatlichen Behördenorganismus eingegliedert. Sie untersteht somit der umfassenden Leitungsgewalt der übergeordneten staatlichen Behörde und staatlicher Dienstaufsicht. Soweit sie als geliehene Institution tätig wird, ist sie von den kommunalen Organen völlig unabhängig⁶⁶⁾.

Diese Art der Erledigung staatlicher Angelegenheiten wird zum Teil nicht von der Auftragsverwaltung unterschieden. Köttgen⁶⁷⁾ rechnet es zur Auftragsverwaltung, wenn der Auftraggeber sich allein der behördlichen Apparatur eines Gemeinwesens bedient, die damit insoweit zwangsläufig aus dem Gesamtorganismus der Selbstverwaltungskörperschaft instrumental herausgelöst wird. Forsthoff⁶⁸⁾ bezeichnet es ebenfalls als Auftragsangelegenheiten, wenn der Staat sich Verwaltungseinheiten als Instanzen zur Wahrnehmung unmittelbar staatlicher Verwaltungsfunktionen bedient. W. Jellinek⁶⁹⁾ nennt es Auftragsangelegenheiten erster Art, wenn

66) H.J.Wolff, Beschlüssausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 296, 297; ders., Verwaltungsrecht I § 4 c 2g.

67) Selbstverwaltung 1951, 346.

68) Verwaltungsrecht S. 420.

69) Verwaltungsrecht S. 531; ähnlich Fülster, Grundriß des Verwaltungsrechts. Bd. I S. 85.

der Staat Angelegenheiten einem bestimmten Gemeindegorgan und nicht der Gemeinde selbst überträgt. Es bestehe dann die Pflicht der Gemeinde, dieses Organ in seiner Tätigkeit nicht zu stören. Giese⁷⁰⁾ betrachtet es als unechte Form der Auftragsangelegenheiten, wenn einzelne gemeindliche Institutionen beauftragt werden und somit organisch und funktionell zum Glied des Staatsbetriebes werden. Mitunter wird auch der Ausdruck Organleihe gebraucht⁷¹⁾. Ein Organ ist jedoch ein Zuständigkeitskomplex. Dieser Komplex wird nicht geliehen. Ihm werden vielmehr neue, staatliche Zuständigkeiten hinzugefügt⁷²⁾.

Daher ist die schärfste und genaue Bezeichnung für diese Art der Wahrnehmung staatlicher Aufgaben der von H.J.Wolff⁷³⁾ geprägte Ausdruck Instituti-
onsleihe. Er charakterisiert sie treffend. Der Staat beansprucht eine nicht staatseigene Institution, damit sie unmittelbar staatliche Aufgaben erledigt.

§ 2

Bestimmung der Rechtsstellung der Beschlüsschüsse auf Grund einzelner rechtlicher Regelungen

Die Untersuchung hat bislang ergeben, daß die Beschlüsschüsse in Nordrhein-Westfalen als kommunale Einrichtungen Organe sowohl des Staates als auch der Selbstverwaltungskörperschaften sein

70) Verwaltungsrecht, in: Die Beamtenhochschule 1. Band S. 460.

71) H.J.Wolff, MDR 1950, 7 Anm. 22; OVG Münster v.7.5.1954, E 8,295.

72) H.J.Wolff, Beschlüsschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 297 Anm. 25.

73) H.J.Wolff, Beschlüsschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 296, 297.

können. Für die eine wie die andere Rechtsstellung ist eine Fülle von Begründungen auf Grund einzelner rechtlicher Regelungen vorgebracht worden. Sie sollen zunächst dargelegt werden.

I.

1.

Beschlußausschüsse als Organe des Staates

Beschlußausschüsse in der geschichtlichen Entwicklung

Man könnte die Beschlußausschüsse als staatliche Organe ansehen. Dafür könnte die historische Entwicklung sprechen. Knüpft doch der Gesetzgeber bei der Neuregelung des Beschlußverfahrens an die bewährte Tradition der Beschlußausschüsse nach früherem Recht an⁷⁴⁾. Beachtet man dazu das "juristische Trägheitsgesetz", nach dem alte Rechtslagen so lange bestehen bleiben, bis neues Recht sie ausdrücklich abändert⁷⁵⁾, so könnte der Rechtscharakter der Beschlußausschüsse als staatliche Organe nach früherem Recht Anhaltspunkte für eine ebensolche Stellung nach heutiger Regelung bieten. Ein geschichtlicher Überblick ist unerläßlich, um diese Frage zu beurteilen.

a) Beschlußausschüsse nach der pr. Kreis-, Bezirks- und Provinzialordnung von 1850

Schon die pr. Kreis-, Bezirks- und Provinzialordnung vom 11.3.1850 - GS S. 251 - kannte als Beschlußorgan für den Bezirk den Bezirksrat

74) Landtag NW, 3. Wahlperiode, Gesetz-Entwurf Regierungsvorlage vom 10.3.1955, LD 109, Allgemeine Begründung zum Kapitel II - Z. 10 - S. 30

75) H.J.Wolff, Beschlußausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 292.

(Art. 33 Abs. 1). Er bestand aus dem Regierungspräsidenten und 4 Bezirksdeputierten (Art. 33 Abs. 2), die von der Provinzialversammlung aus einer Anzahl mindeststeuerzahlender, von den Abgeordneten der Kreise des Bezirks benannter Kandidaten gewählt wurden (Art. 33 Abs. 3 und 5). Er war mit der Verwaltung einiger Bezirksangelegenheiten betraut (Art. 33 Abs. 1)⁷⁶⁾. Das waren staatliche Aufgaben, denn der preußische Bezirk war staatliches, nicht irgendwie kommunales Verwaltungsgebiet. Der Bezirksrat war daher als Subjekt von Zuständigkeiten zur Wahrnehmung von staatlichen Angelegenheiten ein Staatsorgan. Er blieb jedoch bedeutungslos. Schon das pr. G. vom 19.6.1852 - GS S. 388 - bestimmte, daß mit der Bildung der in der pr. Kreis-, Bezirks- und Provinzialordnung vorgesehenen Vertretungen nicht weiter vorzugehen sei. Art. I pr. G. vom 24.5.1853 - GS S. 238 - hob die pr. Kreis-, Bezirks- und Provinzialordnung auf.

b) Beschlußausschüsse nach den pr. Kreisordnungen und dem pr. LVG.

Das klassische preußische Beschlußverfahren führte die pr. KreisO für die Provinzen Ost- und Westpreußen, Brandenburg, Pommern, Schlesien und Sachsen vom 13.12.1872 - GS S. 661 - unter dem Einfluß Rudolf von Gneists ein. Durch § 130 wurde

⁷⁶⁾ Es waren die Bezirksstraßen, die bezirkseigenen Institute und die durch besondere Gesetze dazu erklärten Angelegenheiten vorgesehen (Art. 2).

ein Kreisausschuß gebildet. Er bestand aus dem Landrat und 6 Mitgliedern, die von der Kreisversammlung aus der Zahl der Kreisangehörigen gewählt wurden (§ 31 Abs. 1). Er war zum Zwecke der Verwaltung der Angelegenheiten des Kreises und der Wahrnehmung von Geschäften der allgemeinen Landesverwaltung bestellt (§ 130): Gemäß § 134 Z. 1-3 war er kommunales Organ. Nach § 134 Z. 4 übte er Gutachtertätigkeit aus. Nach § 134 Z. 5 hatte er diejenigen Geschäfte der allgemeinen Landesverwaltung zu führen, die ihm durch Gesetz übertragen wurden. Damit waren Bürger auch an der staatlichen Verwaltung beteiligt.

Diese Regelung wurde wörtlich in die KreisO für die Provinz Westfalen vom 31.7.1886 - GS S. 217- und in die KreisO für die Rheinprovinz vom 30.5.1887 - GS S. 209 - übernommen (§ 75 ff).

Das pr. LVG vom 30.7.1883 - GS S. 195 - regelte dann das Beschlußverfahren eingehend für das gesamte preußische Staatsgebiet. § 4 pr. LVG bestimmte zur Mitwirkung bei den Geschäften der allgemeinen Landesverwaltung kollegiale Ausschüsse. Er sah vor

den Provinzialrat für die Provinz⁷⁷⁾,
den Bezirksausschuß für den Regierungsbezirk⁷⁸⁾,
den Kreisausschuß für den Kreis⁷⁹⁾,

77) vgl. §§ 10 - 15 pr. LVG.

78) vgl. §§ 28 - 35 pr. LVG.

79) vgl. §§ 75 ff KreisO für die Provinz Westfalen und § 75 ff KreisO für die Rheinprovinz.

den Stadtausschuß für den Stadtkreis⁸⁰⁾, den Magistrat (bei Bürgermeisterverfassung den Bürgermeister und die Beigeordneten als Kollegium) für kreisangehörige Städte über 10.000 Einwohner⁸¹⁾.

Der Stadtausschuß bzw. der Magistrat (oder das aus Bürgermeister und Beigeordneten gebildete Kollegium) nahmen in kreisfreien Städten oder in kreisangehörigen Städten über 10.000 Einwohner die Zuständigkeiten anstatt des Kreisausschusses wahr (§ 4 Abs. 2 und 3 pr. LVG).

Im Siedlungsverband Ruhrkohlenbezirk trat später an die Stelle des Bezirksausschusses der Verbandsrat⁸²⁾. In Helgoland löste den Kreisausschuß der Inselausschuß ab⁸³⁾. 1924 wurde das Landeswasseramt in das pr. OVG eingegliedert. Damit erhielt auch das pr. OVG Funktionen eines Beschlüssorgans⁸⁴⁾.

Diese Ausschüsse erledigten Aufgaben, die ihnen durch Gesetz besonders zugewiesen waren. Sie kamen vornehmlich aus kommunalaufsichtlichem, gewerbe-, fürsorge-, bau-, jagd-, wasser- und fischereirechtlichem Gebiet⁸⁵⁾. Es waren durchweg

80) vgl. §§ 37 - 40 pr. LVG.

81) § 4 Abs. 2 u. 3 pr. LVG.

82) § 26 prG betr. die Verbandsordnung für den Siedlungsverband Ruhrkohlenbezirk vom 5.5.1920 - GS S. 286 - i.d.F. v. 29.7.1929.

83) § 3 prG v. 21.7.1922 - GS S. 169.

84) § 5 pr. VO vom 12.3.1924 - GS S. 130-.

85) Eine vollständige Zusammenstellung findet sich in einer Herausgabe des Bureaus des Kgl. OVG: Die Zuständigkeiten der pr. Verwaltungsgerichts- und Beschlüßbehörden, Berlin 1911. Die Zuständigkeiten ergaben sich zu einem großen Teil aus dem pr. ZG vom 1.8.1883 - GS S. 237 - und der pr. VO vom 31.12.1883 - GS S. 7 - zur Ausführung des Reichsgesetzes vom 1.7.1883 betr. Änderung der GewO - RGBI S. 159 -.

solche Hoheitsaufgaben, die tatsächlich oder rechtlich schwierig waren und die besonders einschneidende Bedeutung für die Betroffenen hatten.

Das Verfahren der Bezirks-, Kreis- und Stadtausschüsse in diesen Angelegenheiten war entweder das Verwaltungsstreitverfahren oder das Beschlußverfahren (§ 54 Abs. 1 pr. LVG). Der Provinzialrat entschied nur im Beschlußverfahren (§ 54 Abs. 4 pr. LVG). Das OVG entschied bis 1924 nur im Verwaltungsstreitverfahren (§ 54 Abs. 4 pr. LVG). Durch § 5 der erwähnten pr. VO vom 12.3.1924 wurde es auch Beschlußorgan. Das Verwaltungsstreitverfahren war noch förmlicher als das Beschlußverfahren (vgl. §§ 61 - 114 pr. LVG mit §§ 115 - 126 pr. LVG). Die Gesetze, die die Zuständigkeit begründeten, bestimmten jeweils die Verfahrensart. Man verfuhr nicht systematisch. Zweckmäßigkeitserwägungen gaben den Ausschlag. Doch standen im Beschlußverfahren Ermessensfragen, im Verwaltungsstreitverfahren Rechtsfragen im Vordergrund.

Alle diese Ausschüsse nahmen Angelegenheiten der allgemeinen Landesverwaltung wahr. Das sagen §§ 4 Abs. 1, 54 Abs. 1 pr. LVG ausdrücklich. Alle diese Ausschüsse waren deshalb als Beschlußbehörden unstreitig staatliche Organe. Das pr. OVG wurde schon vom Staat selbst eingerichtet. Auch der Provinzialrat und der Bezirksausschuß wurden bei Staatsbehörden eingerichtet, nämlich beim Oberpräsidenten bzw. beim Regierungspräsidenten. Sie waren damit staatseigene Organe.

Kreisausschuß, Stadtausschuß, Magistrat und das Kollegium von Bürgermeister und Beigeordneten wurden zwar von Selbstverwaltungskörperschaften eingerichtet. Stadtausschuß und Bürgermeister mit Beigeordneten als Kollegium wurden sogar eigens als besondere Organe eingeführt. Kreisausschuß und Magistrat bestanden ohnehin als kommunale Organe. Sie wurden aber als Beschlußausschüsse unmittelbar für staatliche Aufgaben beansprucht. Insoweit waren sie in den staatlichen Behördenaufbau eingegliedert⁸⁶⁾.

Dieser Zustand blieb bis 1933. Dann beseitigte § 1 pr. Anpassungsgesetz vom 15.12.1933 - GS S. 479 - die Ausschüsse als Beschlußbehörden. An ihrer Stelle entschieden ihre vormaligen Vorsitzter, die Leiter der entsprechenden allgemeinen Verwaltungsbehörden, also an Stelle des Landeswasseramtes der Landwirtschaftsminister (§ 10 pr. AnpG), an Stelle des Provinzialrats der Oberpräsident, an Stelle des Bezirksausschusses der Regierungspräsident, an Stelle des Kreisausschusses der Landrat, an Stelle des Stadtausschusses der Oberbürgermeister, an Stelle des Magistrats oder des Kollegiums von Bürgermeister und Beigeordneten der Bürgermeister (§ 9 pr. AnpG). Als Verwaltungsgerichte blieben die Ausschüsse zunächst bestehen (§ 2 pr. AnpG). Sie entschieden ferner dann, wenn

⁸⁶⁾ Grotefend, Pr. Verwaltungsrecht S. 221; Parey, Handbuch des pr. Verwaltungsrechtes Bd. I S. 15 (§ 7); Preuss, in: Handwörterbuch der Kommunalwissenschaften Bd. IV, Stichwort: Verwaltungsorganisation I B 2 c, S. 352; H.J. Wolff, Beschlußausschüsse, in: Festschrift Karl Arnold S. 297.

nach Reichsrecht im 1. oder 2. Rechtszug eine Kollegialbehörde entscheiden mußte (§ 12 Abs. 1 pr. AnpG)⁸⁷⁾. Aber auch die Verwaltungsgerichte wurden schließlich als Kollegien beseitigt. Der ERlaß über die Vereinfachung der Verwaltung vom 28.8.1939 - RGBI I S. 1535 - ermächtigte zu weiterer Vereinfachung (IV). Auf dieser Grundlage erging die zweite VO über die Vereinfachung der Verwaltung vom 6.11.1939 (RGBI. I S. 2168). § 1 hob auch die Stadt- und Kreisverwaltungsgerichte der preußischen Länder auf. An ihrer Stelle entschieden die unteren Verwaltungsbehörden. Damit waren die preußischen Beschlüssausschüsse vollends abgeschafft.

c) Beschlüssausschüsse nach den Wiederaufnahmeverordnungen

Im Jahre 1946 griff man das Beschlußverfahren wieder auf. In der Nordrheinprovinz und in Westfalen erließen die Oberpräsidenten fast gleichlautende WiederaufnahmeVOen⁸⁸⁾. Danach wurden wieder Bezirksverwaltungsgerichte errichtet (§ 1). Ihnen wurden auch die früheren Beschlußangelegenheiten zugewiesen. Sie entschieden in allen Sachen, die auf Grund vor dem 30.1.1933 geltenden Rechts vom Bezirks-, Kreis- oder Stadtausschuß entweder im Beschlußverfahren oder im Verwaltungsstreitverfahren entschieden wurden.

⁸⁷⁾ Dies war in §§ 20, 21 GewO, § 18 GastG vorgesehen.

⁸⁸⁾ VO d. Oberpräsidenten der Nordrheinprovinz vom 23.9.1946 - MVB1 OP. NR. S. 161 - ; VO des Oberpräsidenten der Provinz Westfalen vom 2.8.1946 - MVB1. OP. W S. 73.

Die Bezirksverwaltungsgerichte hatten damit wieder die frühere Doppelstellung. Sie waren Gerichte und Beschlußausschüsse. Sie waren auf Bezirksebene errichtet. Als Gerichte waren sie staatliche Organe. Als Beschlußausschüsse konnten sie ebenfalls nur staatliche Organe sein. Das ergab sich zwingend durch die Verweisung auf das frühere Recht. Danach erledigten sie die alten staatlichen Angelegenheiten. Sie nahmen somit Zuständigkeiten der allgemeinen Landesverwaltung für den Staat wahr. Damit waren sie Staatsorgane.

d) Beschlußausschüsse nach der VO 141 und der ZustVO

Mit der Wahrnehmung der Verwaltungsstreitsachen und der Beschlußsachen waren die Gerichte überfordert. Sie wären erst recht überlastet gewesen, als die VO 141 die Generalklausel für die Verwaltungsgerichtsbarkeit einführte. Daher entlastete Art. VIII VO 141 die Gerichte von den ihnen wesensfremden Beschlußsachen. Angelegenheiten, die nach den derzeit geltenden Vorschriften im Beschlußverfahren zu erledigen waren, sollten nun durch die Vertretungen der von den Landesregierungen zu bestimmenden Selbstverwaltungskörperschaften entschieden werden.

Die nordrhein-westfälische Landesregierung erließ daraufhin die ZustVO als Ausführungsverordnung. § 2 ZustVO bestimmte im Rahmen der Zuständigkeit der früheren Kreis- und Stadtausschüsse die Hauptausschüsse der Stadt- und Landkreise zu Beschlußausschüssen. Durch Ratsbeschluß konnte

stattdessen auch ein sonstiger ständiger Ausschuß errichtet werden. Außerdem wurden im Rahmen der Zuständigkeit der früheren Bezirksausschüsse noch für jeden Regierungsbezirk besondere Beschlüssausschüsse gebildet (§ 3 ZustVO).

Die Rechtsstellung dieser Ausschüsse war umstritten. Es gab sogar die Meinung, sie seien ermächtigungslos und damit rechtsungültig errichtet⁸⁹. Im übrigen bestand Unklarheit über ihren Charakter. Die Unsicherheit über die neue Rechtslage ist darauf zurückzuführen. Die Problematik ist im wesentlichen unverändert geblieben. Sie wird daher im einzelnen erörtert bei der Rechtsstellung der Beschlüssausschüsse nach heutigem Recht.

2.

Beschlüssausschüsse in den anderen Ländern

Aus Gründen der Rechtseinheit könnte es ferner ein Anzeichen für die staatliche Eigenschaft der Beschlüssausschüsse in Nordrhein-Westfalen sein, wenn entsprechende Ausschüsse in anderen Ländern der Bundesrepublik ebenfalls staatliche Organe wären. Es folgt daher ein Überblick über die Rechtsgestalt der Beschlüssausschüsse in den übrigen Ländern⁹⁰).

a) Beschlüssausschüsse in Hessen

Zum ersten Mal wurde 1848 in Hessen durch den Bezirksrat die bürgerliche Mitwirkung in der Staat:

⁸⁹) Elleringmann, Beschlußverfahren S. 12; dagegen treffend OVG Münster vom 7.11.1952, DVB1. 1954, 198.

⁹⁰) s. dazu auch Thierfelder, VwArch. 49, 249 ff.

verwaltung eingeführt⁹¹⁾. Seine 12 bis 24 Mitglieder wählte das Volk unmittelbar. So war es "bei wichtigen Zweigen der Bezirksverwaltung durch Männer seiner Wahl" beteiligt⁹²⁾. Er war staatliches Verwaltungsorgan. Trotz der 1852 eintretenden Rückentwicklung⁹³⁾ blieb er in dieser Form erhalten. 1874⁹⁴⁾ trat an seine Stelle der Kreisausschuß. Er entsprach weitgehend dem preußischen Kreisausschuß von 1872. Er war Organ der Landkreisselbstverwaltung, Verwaltungsgericht und staatlicher Beschlußausschuß. Nach 1933 bauten die Gleichsetzungsgesetze die Beschlußorgane auch in Hessen allmählich ab, bis endlich die Zuständigkeiten von Vertretungskörperschaften und kollegialen Beschlußbehörden auf den Landrat als untere staatliche Verwaltungsbehörde übergegangen waren⁹⁵⁾.

Auch nach 1945 setzte man in Hessen nicht wieder Beschlußausschüsse ein. Lediglich wurden

- 91) G. die Organisation der dem Ministerium des Inneren untergeordneten Verwaltungsbehörden betreffend vom 31.7.1848 - hess. RegBl. S. 217 -.
- 92) Präambel aaO. Seine Zuständigkeiten waren Gutachten und verwaltungsrechtliche Entscheidungen (Art. 16 aaO.).
- 93) G. die Organisation der dem Ministerium des Inneren untergeordneten Verwaltungsbehörden betreffend v. 28.4.1852 - hess. RegBl. S. 201 -.
- 94) G. betreffend die inenre Verwaltung und die Vertretung der Kreise und der Provinzen vom 12.7.1874 - hess. RegBl. S. 251 -.
- 95) VO über die Neubildung der gemeindlichen Selbstverwaltungskörper vom 6.4.1933 - hess. RegBl. S. 40-; Gesetz über die Aufhebung der Provinzialtage und der Kreistage vom 21.7.1936 - hess. RegBl. S. 77 - VO vom 26.9.1939 - RGBl I S. 1981 -.

Einspruchs- und Beschwerdeausschüsse gebildet (§§ 40 a, 48 a hess. VGG). Sie waren nach der Rechtsprechung des hess. VGH⁹⁶⁾ auch keine Organe der Landkreiselbstverwaltung, sondern Behörden des Landrats in der Landesverwaltung. Sie befaßten sich jedoch nur mit Einspruchs- bzw. Beschwerdeentscheidungen gegen Verfügungen des Landrats (§ 40 a hess. VGG) oder einer ihm nachgeordneten oder seiner Aufsicht unterstehenden Behörde (§ 48 a hess. VGG). Sie sind jetzt gemäß § 16 Abs. 4 hess. AG VwGO aufgehoben. Doch werden durch § 6 hess. AG VwGO neue Ausschüsse gebildet, die vor Entscheidungen über Widersprüche gegen Verwaltungsakte bestimmter Behörden sowohl in Angelegenheiten der allgemeinen Landesverwaltung als auch der Selbstverwaltung anhörend hinzugezogen werden (§ 6 Abs. 2, 3 hess. AG VwGO). Sie sind aber mit den nordrhein-westfälischen Beschlußausschüssen nicht vergleichbar, da sie nur im verwaltungsgerichtlichen Vorverfahren tätig sind und nicht einmal beschließen, sondern nur ein Vorschlagsrecht haben (§ 9 hess. AG VwGO).

b) Beschlußausschüsse in Baden-Württemberg

In Baden entstand 1863 ein Beschlußorgan in dem Bezirksrat⁹⁷⁾. Er setzte sich aus 6 bis 9 Bewohnern des Amtsbezirks zusammen. Sie wurden vom Innenministerium aus einer Vorschlagsliste ausge-

⁹⁶⁾ vom 13.5.1955, E 4, 131.

⁹⁷⁾ G. betreffend Ordnung der inneren Verwaltung vom 5.10.1863
- bad. RegBl S. 399 -.

wählt, in der die Vertretungsversammlung des Amtsbezirks dreimal soviel Kandidaten benannte, als Mitglieder berufen werden sollten. Er beschloß ausschließlich über staatliche Angelegenheiten⁹⁸⁾. Er nahm keine Selbstverwaltungsaufgaben wahr. Er war deshalb staatlicher Beschlüssausschuß und auch Verwaltungsgericht. Aber auch er wurde nach 1933 schrittweise abgeschafft⁹⁹⁾.

Württemberg legte 1906 ebenfalls durch die Bildung von Bezirksräten die Mitwirkung der Bevölkerung an der staatlichen Verwaltung fest¹⁰⁰⁾. Sie bestanden aus dem Leiter der unteren Verwaltungsbehörde und 6 weiteren, von der Amtsversammlung gewählten Mitgliedern. Sie waren Verwaltungsorgane der Amtskörperschaft und gleichzeitig staatliche Beschlußorgane. Auch sie wurden nach 1933 beseitigt¹⁰¹⁾.

Es wurde aber in Baden-Württemberg neuerdings wieder ein Beschlußorgan geschaffen: der Kreisrat. Er hat gemäß § 47 Abs. 1 bad.-w. LKO

98) §§ 5 und 6 a.a.O.

99) G. zur Durchführung der Gleichschaltung von Reich, Ländern Gemeinden und Gemeindeverbänden im Land Baden vom 4.4.1933 - bad. GVBl. S. 55 -; 4. G. zur Durchführung der Gleichschaltung vom 8.6.1933 - bad. GVBl. S. 111 -; G. über die Verlängerung der Amtsdauer der Bezirksräte vom 6.3.1937 - bad. GVBl. S. 43 -; bad. LKO v. 24.6.1939 - bad. GVBl. S. 93 -; VO v. 26.9.1939 - RGBl. I S. 1981 -.

100) Bezirksordnung vom 28.7.1906. - württ. RegBl. S. 442 -.

101) G. über die vorläufige Vertretung der Amtskörperschaften vom 25.4.1933 - württ. RegBl. S. 107 -; Kreisordnung vom 29.1.1934 - württ. RegBl. S. 51 -; Bezirksverwaltungsordnung vom 23.5.1934 - württ. RegBl. S. 183 -; VO vom 26.9.1939 - RGBl. S. 1981.-.

nach besonderer gesetzlicher Vorschrift bei der Erfüllung der Aufgaben des Landratsamts als unterer staatlicher Verwaltungsbehörde mitzuwirken. Ihm ist allerdings bislang als einzige Zuständigkeit die Zustimmung zu Polizeiverordnungen übertragen. Er ist kommunale Einrichtung. Trotzdem ist er staatliches Organ, da er kraft ausdrücklicher Vorschrift staatliche Aufgaben wahrnimmt.

c) Beschlußausschüsse in Bayern

Sehr spät erst beteiligte Bayern die Bürger an der allgemeinen Landesverwaltung. Im Gesetz über die Selbstverwaltung vom 22.5.1919 - bay. GVBl S. 23 wurde das kollegiale Verwaltungsorgan des Bezirks, der Bezirksausschuß, wie in Hessen und Württemberg zum staatlichen Beschlußorgan in der allgemeinen Landesverwaltung erklärt. Er hatte 5 bis 7 Mitglieder. Sie wurden vom Bezirkstag gewählt. Der Ausschuß bestimmte seinen Vorsitzenden selbst (Art. 19). Aber schon die Bezirksordnung vom 17.11.1927 - bay. GVBl. S. 325 - beseitigte seine Beteiligung an der allgemeinen Landesverwaltung. Er konnte nur noch zur Beratung herangezogen werden. Seitdem besteht in Bayern kein Beschlußausschuß mehr.

d) Beschlußausschüsse in Rheinland-Pfalz

Dagegen gibt es in Rheinland-Pfalz einen Ausschuß für Beschlußsachen. Nach § 20 Abs. 1 Z. 4 rh.- pf. LKO hat der Kreisausschuß neben seinen Aufgaben auf dem Gebiet der Landkreisselbstverwaltung

auch die ihm durch Gesetz übertragenen Geschäfte der allgemeinen Landesverwaltung zu führen. Er hat aber nur nebensächliche Zuständigkeiten¹⁰²⁾. Ferner bestanden nach §§ 18, 22 rh.-pf. VGG Kreis- (Stadt-) Rechtsausschüsse. Sie wurden in Selbstverwaltungsangelegenheiten tätig (§ 22 Abs. 3 S. 3 rh.-pf. VGG). Sie sind jetzt abgelöst durch Kreis- (Stadt-) Rechtsausschüsse, die nach § 8 rh.-pf. AG VwGO bei jedem Landratsamt und bei jeder Stadtverwaltung einer kreisfreien oder großen kreisangehörigen Stadt eingerichtet worden. Sie erlassen an Stelle der in § 73 Abs. 1 Nr. 1 und 3 VwGO genannten Behörden den Widerspruchsbescheid gegen Verwaltungsakte des Landratsamts und ihm nachgeordneter Behörden sowie der Gemeinden und Gemeindeverbände und deren Aufsicht unterstehenden Körperschaften, Anstalten oder Stiftungen des öffentlichen Rechts (§ 7 rh.-pf. AG VwGO). Kraft ausdrücklicher Vorschrift des § 8 Abs. 1 S. 2 rh.-pf. AG VwGO sind sie Ausschüsse der Selbstverwaltungskörperschaften. Wie die hessischen Ausschüsse sind sie aber untauglich zum Vergleich mit nordrhein-westfälischen Beschlußausschüssen. Nur der Kreisausschuß läßt sich dazu heranziehen. Er handelt

102) Nach § 31 Abs. 1 Polizeiverwaltungsgesetz vom 26.3.1954 - rh.-pf. GVBl. S. 31 - können die Landratsämter mit Zustimmung des Kreisausschusses Kreispolizeiverordnungen erlassen. Nach § 34 Polizeiverwaltungsgesetz kann unter Umständen die Zustimmung der Gemeindevertretung zu einer Ortpolizeiverordnung durch die Zustimmung des Kreisausschusses ersetzt werden. Nach § 9 Abs. 4 Finanzausgleichsgesetz vom 1.7.1953 - rh.-pf. GVBl. S. 73 -, 31.3.1954 - GVBl. S. 51- verteilen in den Landkreisen die Kreisausschüsse Zuschüsse aus Landesmitteln an Gemeinden für den Ausbau und Unterhaltung von Gemeindestraßen.

in den Geschäften der allgemeinen Landesverwaltung als staatliches Organ.

e) Beschlußausschüsse im Saarland

Das Saarland hatte nach dem Muster von Rheinland-Pfalz Kreis- (Stadt-) Rechtsausschüsse als Einspruchs- und Beschwerdeinstanzen schon nach §§ 24, 25, 28, 29 saarl. VGG. Sie waren ebenfalls Organe der Selbstverwaltungskörperschaften (§ 29 Abs. 2 S. 2 saarl. VGG). Nunmehr sind Rechtsgrundlage der Rechtsausschüsse §§ 5 ff saarl. AG VwGO. Nach § 5 saarl. AG VwGO bestehen sie bei jedem Landrat und in jeder kreisfreien Stadt. Sie sind wie in Rheinland-Pfalz zur Entscheidung über Widersprüche im verwaltungsgerichtlichen Vorverfahren zuständig; zusätzlich auch dann, wenn sich der Widerspruch gegen Verwaltungsakte der unteren staatlichen Verwaltungsbehörde mit begrenzter örtlicher Zuständigkeit richtet¹⁰³⁾. Sie sind als reine Widerspruchsbehörden in einem Land mit besonders ausgestaltetem Verwaltungsaufbau aber auch nicht mit den nordrhein-westfälischen Beschlußausschüssen zu vergleichen.

f) Beschlußausschüsse in Niedersachsen

In Süddeutschland sind außer den spärlichen Überresten in Baden-Württemberg und Rheinland-Pfalz die früher in der allgemeinen Landesverwaltung

¹⁰³⁾ Diese Besonderheit ist in § 185 Abs. 2 VwGO eingeräumt, weil im Saarland die staatliche Mittelinstanz fehlt, die in den größeren Ländern gem. § 73 Abs. 1 Z. 1 VwGO den Widerspruchsbescheid gegen Verwaltungsakte der unteren staatlichen Verwaltungsbehörde erläßt.

tätigen Beschlußausschüsse weggefallen. In Norddeutschland auf früherem preußischen Gebiet hat sich das Beschlußverfahren jedoch erheblich stärker erhalten. In Niedersachsen ist Rechtsgrundlage für die Beschlußausschüsse die nds. VO über die Zuständigkeit in Beschlußsachen vom 14.6.1948 - nds. GVBl. S. 67 -, die auf Grund Art. VIII VO 143 erlassen wurde¹⁰⁴⁾. Diese nds. ZustVO gleicht fast wörtlich der nw. ZustVO. Es herrscht demgemäß über die Rechtsstellung der Beschlußausschüsse in Niedersachsen derselbe Streit wie vor dem Erlaß des VG in Nordrhein-Westfalen. Es liegt allerdings ein Gesetzentwurf zur Regelung des Verwaltungsverfahrens vor, der auch das Beschlußverfahren neu faßt¹⁰⁵⁾. Er sieht in § 7 vor, daß im Beschlußverfahren besondere Angelegenheiten der allgemeinen Landesverwaltung erledigt werden. Damit würden die Beschlußausschüsse in Beschlußsachen als Staatsorgane tätig. Das ist aber noch nicht Gesetz.

g) Beschlußausschüsse in Schleswig-Holstein

In Schleswig-Holstein beruht das Beschlußverfahren auf dem Gesetz über die Neuregelung des Beschlußverfahrens in Schleswig-Holstein vom 15.6.1948 in der Fassung des Gesetzes vom 27.11.1951 - schl.-h.GVBl S. 199, 201 -. Nach § 1 werden in Kreisen und Städten über 15.000 Einwohnern die

¹⁰⁴⁾ Art. VIII VO 141 ist durch § 10 Z. 1 nds. AG VwGO aufgehoben. Die VO über die Zuständigkeit in Beschlußsachen ist noch in Kraft.
¹⁰⁵⁾ Landtag Nds. LD Nr. 1572 S. 3356 - 3376 mit amtlicher Begründung S. 3377 - 3396; siehe dazu Hamann, RfA 1954, S. 303.

durch Gesetz vom 15.12.1933 - pr. GS S. 479 - beseitigten Beschlußbehörden wieder errichtet. Es entscheiden der Kreisausschuß in den Kreisen und der Magistrat in den Städten (§ 2 Abs. 2). Die Vertretungen können andere Ausschüsse als Beschlußausschüsse bestellen (§ 2 Abs. 3). Ihre Zuständigkeiten sind erschöpfend aufgezählt¹⁰⁶⁾. Die Aufgaben des früheren Bezirks- und Provinzialrats im Beschlußverfahren sind auf die zuständigen Ministerien übergegangen (§ 4). Die heutigen schleswig-holsteinischen Beschlußausschüsse stellen also nur noch eine Ruine der früheren Gneist'schen Beschlußausschüsse dar. Ihre Rechtstellung ist ebenfalls umstritten¹⁰⁷⁾. § 1 gibt aber klar zu erkennen, daß es sich um die alten staatlichen Ausschüsse handelt. Er bestimmt, daß die 1933 beseitigten Beschlußbehörden wieder errichtet werden. Diese waren staatliche Behörden. Das Gesetz nimmt unmißverständlich Bezug auf die alte Rechtslage. Daher müssen die Beschlußausschüsse in Schleswig-Holstein denselben Charakter tragen wie die früheren preußischen Ausschüsse. Sie sind also staatliche Organe.

106) § 9 i. Vbd. m.d. Bekanntmachung d.M.d.I. über die Zuständigkeiten nach dem Gesetz über die Neuregelung des Beschlußverfahrens in Schleswig-Holstein vom 12.12.1951 - Abl Schl.-H. S. 528.

107) von der Groeben, Vw. Arch. 49, 236; Haarmann, DVBl 1950, 39; 1952, 492.

3. Beschlußausschüsse als unabhängige Institutionen

Der Kreis- und Stadtausschuß und der Magistrat als frühere preußische Beschlußausschüsse ebenso wie die zum Vergleich mit den nordrhein-westfälischen Beschlußausschüssen geeigneten kollegialen Beschlußorgane in anderen Bundesländern - der Kreisrat in Baden-Württemberg, der Kreis-ausschuß in Rheinland-Pfalz und die Beschlußaus-schüsse in Schleswig-Holstein - waren bzw. sind also kommunale Einrichtungen, die der Staat un-mittelbar als staatliche Organe zur Erledigung staatlicher Angelegenheiten beansprucht. Die neuen Beschlußausschüsse in Nordrhein-Westfalen könnten ebenfalls diese Rechtsstellung einnehmen. Das weist H. J. Wolff¹⁰⁸⁾ für das bis zum 1.1.1958 geltende Recht auf Grund der VO 141 und der ZustVO nach. Aus dem Zusammenhang seiner Untersuchung soll an dieser Stelle ein weiteres Einzelargument für den staatlichen Charakter der Beschlußausschüsse herausgelöst werden: Die Beschlußausschüsse seien als solche gegenüber den Organen der Selbstverwal-tungskörperschaften organisatorisch und sachlich verselbständigt¹⁰⁹⁾. Diese Begründung ist auch heute noch zu verwerten. In dieser Beziehung unterscheidet sich der heutige Rechtszustand nicht von dem bis-herigen.

Die Einrichtung der Beschlußausschüsse steht

108) Beschlußausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 298, 299.

109) H. J. Wolff, Beschlußausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 299.

nicht im Belieben von Rat, Amtsvertretung oder Kreistag. § 7 Abs. 1 VG schreibt sie zwingend vor. § 7 Abs. 2 VG läßt für die Mitgliederzahl nur einen Spielraum von 5 - 9 Mitgliedern. § 7 Abs. 4 VG gibt feste Regeln für Wahl, Pflichten, Entschädigung und Zusammensetzung. Die Beschlüssausschüsse sind damit der freien Verfügung der Selbstverwaltungskörperschaften entzogen und verselbständigt¹¹⁰

Sie sind auch nicht an die allgemeinen Richtlinien des Rates bzw. der Amtsvertretung oder des Kreistags gebunden. Nach § 20 Abs. 2 VG entscheidet der Ausschuß nach seiner freien, aus dem Gesamtergebnis des Verfahrens gewonnenen Überzeugung. Damit unterliegt er nicht dem Rückholrecht der Körperschaftsvertretung. Im allgemeinen kann diese auf Grund ihrer Allzuständigkeit (§ 28 Abs. 1 GO, § 20 Abs. 1 LKO) die Geschäfte aller kommunalen Organe an sich ziehen. Beim Beschlüssausschuß ist dies ausgeschlossen. Das ist ein weiterer Beweis für seine Sonderstellung und könnte für seinen Charakter als staatliches Organ gewertet werden^{111, 112}

Die Beschlüssausschüsse sind also organisatorisch und sachlich verselbständigt und unabhängig: keine beliebige Einrichtung, keine Weisung und kein

110) H.J.Wolff, Beschlüssausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 299.

111) H.J.Wolff, Beschlüssausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 299.

112) Als Beschlüssausschüsse noch im Regelfall die Haupt- bzw. Kreisausschüsse waren (§ 2 ZustVO), ließ sich als weiteres Zeichen für ihre besondere Stellung anführen, daß der Vorsitz nicht wie beim Haupt- oder Kreisausschuß beim Bürgermeister oder Landrat (§ 42 Abs. 3 GO, § 35 Abs. 3 LKO) lag, sondern bei einem aus der Mitte des Ausschusses gewählten Vorsitzenden (§ 4 Abs. 2 ZustVO). (H.J.Wolff, Beschlüssausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 299).

Rückholrecht der Körperschaftsvertretung ist möglich.

II.

Beschlußausschüsse als Organe der Selbstverwaltungskörperschaften

Von anderer Seite wird bestritten, daß die Beschlußausschüsse in Nordrhein-Westfalen Organe des Staates sind. Nach dieser Auffassung handelt es sich um Organe der Selbstverwaltungskörperschaften. Für diesen Rechtscharakter lassen sich beachtliche Gründe anführen.

1. Beschlußausschüsse nach selbständiger Rechtsgrundlage

Einmal lehnen sich die heutigen nordrhein-westfälischen Beschlußausschüsse nicht mehr ausdrücklich an die alten preußischen Beschlußgremien an. Das VG verweist in keiner Bestimmung auf die ehemalige Rechtslage. Daraus ließe sich schließen, daß die neue Rechtsstellung auf einer völlig umgestalteten Grundlage beruht und gegenüber früher verändert ist. Das versuchte man schon für die Beschlußausschüsse auf Grund der VO 141 und der ZustVO nachzuweisen. So stellt das OVG Münster im Urteil vom 30.10.1950¹¹³⁾ fest, sie seien im Gegensatz zu den ehemaligen preußischen Bezirks- und Kreisausschüssen nicht mehr als Organe des Staates anzusehen. Hätte der Gesetzgeber die gleiche Rechtsstellung beabsichtigt, hätte er sich auf

¹¹³⁾ III A 202/49 S. 5; stark gekürzt in Städtetag 1951, 399.

das pr. LVG beziehen können. Im Urteil vom 13.1.1954¹¹⁴⁾ weist es nochmals auf diese Begründung hin. Auch Lazar¹¹⁵⁾ meint, daß weder aus der Entstehungsgeschichte noch aus der Fassung der VO 141 die Absicht erkennbar würde, in den neuen Beschlüssausschüssen sollten die früheren Ausschüsse des pr. LVG wieder entstehen.

Daher könnte man folgern, alle Beschlüssausschüsse in Nordrhein-Westfalen nach 1948 seien gemeindliche Einrichtungen geworden.

2. Beschlüssausschüsse nach der Trennung von den Verwaltungsgerichten

Auch die Zuweisung der Beschlüsssachen und der Aufgaben der Verwaltungsgerichte an verschiedene Organe wurde für den kommunalen Charakter der Beschlüssausschüsse gewertet. Das führt das OVG Münster im Beschluß vom 23.7.1953¹¹⁶⁾ aus. Die Verwaltungsgerichte stünden im unmittelbaren Landesdienst. Die Beschlüssausschüsse aber seien durch die VO 141 von ihnen getrennt. Daher gingen diese aus der Selbstverwaltung hervor und seien von jenen und der Landesverwaltung getrennt und unabhängig. Auch die Beschlüssausschüsse nach geltendem Recht stehen in keinem Zusammenhang mit den Verwaltungsgerichten. Als die Beschlüssausschüsse sowohl Verwaltungsgerichts- wie Beschlüsssachen erledigten, waren sie staatliche Organe.

¹¹⁴⁾ E 8, 172.

¹¹⁵⁾ DVB1 1952, 305.

¹¹⁶⁾ IV A 1388/52 S. 6 - unveröffentlicht.

Heute sind diese Aufgaben verschiedenen Stellen übertragen. Damit könnten im Gegensatz zu den staatlichen Verwaltungsgerichten die Beschlußausschüsse kommunalen Charakter tragen.

3. Beschlußausschüsse nach Bezugnahme auf die Kommunalverfassung

Ferner wird zur Stütze dieser Meinung vorgebracht, daß die neuen Beschlußausschüsse aus den Selbstverwaltungskörperschaften hervorgehen und daß weitgehend auf das kommunale Verfassungsrecht Bezug genommen wird.

So folgert Haarmann¹¹⁷⁾ daraus, daß nach Art. VIII VO 141 die Beschlußangelegenheiten durch Vertretungen der Selbstverwaltungskörperschaften entschieden werden sollten und die ZustVO dafür den Hauptausschuß oder einen sonstigen ständigen Ausschuß einsetzte, daß die Stadt- und Kreisbeschlußausschüsse Organe der Selbstverwaltungskörperschaften seien. Auch v. Turegg¹¹⁸⁾ ordnete sie so ein. Meyer¹¹⁹⁾ hielt ebenfalls diese Rechtsform für richtig: Auf Stadt- und Kreisebene hätten Beschlußausschüsse nicht besonders eingerichtet werden müssen. Es seien entsprechende Organe der Selbstverwaltungskörperschaften vorhanden gewesen. Auch von amtlicher Seite¹²⁰⁾ führte man diesen Grund an für die Rechtsstellung der Beschlußausschüsse als Organe der Selbstverwaltungskörperschaften. Ebenso stellt das OVG Münster im Urteil

117) DVB1. 1950, 39.

118) Verwaltungsrecht S. 183, 184.

119) DVB1. 1954, 727.

120) Erl. d. nw. M.d.I. v. 3.11.1949- MB1. NW. 1949 S. 1037.

vom 7.11.1952¹²¹⁾ fest, sie sollten auf jeden Fall aus der kommunalen Selbstverwaltung hervorgehen und von den Verwaltungsgerichten einerseits, der Landesverwaltung andererseits getrennt und unabhängig sein.

Heute werden die Beschlußausschüsse noch immer gemäß § 7 Abs. 1 VG von den Selbstverwaltungskörperschaften eingerichtet. § 7 Abs. 4 VG zieht auch viele Vorschriften des kommunalen Verfassungsrechts heran: Der Rat, die Amtsvertretung oder der Kreistag wählen die Beschlußausschüsse (§ 41 Abs. 1 GO, § 2 AO 1. Vbd. m. § 41 Abs. 1 GO, § 32 Abs. 1 LKO). Für die Pflichten der Mitglieder gelten § 42 Abs. 1 S. 5 1. Vbd. m. § 30 GO, § 2 AO 1. Vbd. mit den genannten Vorschriften der GO, § 32 Abs. 3 S. 5 LKO 1. Vbd. mit § 22 LKO. Sie sind also wie die Angehörigen kommunaler Ausschüsse verpflichtet in ihrer Tätigkeit ausschließlich nach dem Gesetz und ihrer freien, nur durch Rücksicht auf das öffentliche Wohl bestimmten Überzeugung zu handeln. Die Entschädigung regeln § 42 Abs. 1 S. 5 1. Vbd. m. § 30 Abs. 2 S. 2 und § 25 Abs. 1 GO für die Orts- und Amtsbeschlußausschußmitglieder bzw. § 32 Abs. 1 S. 5, § 22 Abs. 2 S. 2 LKO 1. Vbd. m. § 25 Abs. 1 GO für die Mitglieder des Kreisbeschlußausschusses. Sie haben danach Anspruch auf Ersatz der Auslagen des entgangenen Arbeitsverdienstes. Ein Beschluß-

¹²¹⁾ DVBl 1954, 199.

ausschuß setzt sich wie ein kommunaler Ausschuß zusammen aus Mitgliedern der Vertretung und anderen wählbaren Bürgern. Über die Hälfte der Mitglieder müssen der Vertretungskörperschaft angehören (§ 42 Abs. 2 GO, § 2 AO, § 32 Abs. 4 LKO). Diese eingehende Bezugnahme auf das kommunale Verfassungsrecht wird als Anzeichen für den kommunalen Charakter der Ausschüsse angesehen.

4.

Beschlußausschüsse nach der Vorstellung des Gesetzgebers

Schließlich ist es aufschlußreich, die Meinung des Gesetzgebers zu dieser Frage zu hören. Allerdings haben die Landesregierung und der Landtag und seine Ausschüsse sie nicht sehr ausführlich behandelt.

Die amtliche Begründung zum Entwurf des VG¹²²⁾ äußert sich dazu in der allgemeinen und der Einzelbegründung des Kapitels Beschlußverfahren. In der allgemeinen Begründung¹²³⁾ heißt es, es werde klargestellt, daß die Ausschüsse kommunalen Charakter trügen. Er komme darin zum Ausdruck, daß für Pflichten und Entschädigungen der Mitglieder und die Möglichkeit, andere wählbare Bürger hinzuzuziehen, die Vorschriften des kommunalen Verfassungsrechts gälten. Die Begründung zu § 29 des Entwurfs¹²⁴⁾, der später als § 23 Gesetz wurde, sagt, die Beschlußbehörden seien keine staatlichen Organe.

122) Landtag NRW, 3. Wahlperiode, Gesetz-Entwurf Regierungsvorlage vom 10.3.1955, LD 109.

123) a.a.O. S. 31 (Z. 12)

124) a.a.O. S. 39.

Auch in allen drei Lesungen des Gesetzes nahm man Stellung zu der Rechtsgestalt der Ausschüsse. In der ersten Lesung behauptete der damalige Innenminister Meyers¹²⁵⁾, es sei nun grundsätzlich geklärt, daß die Beschlüssausschüsse kommunale und nicht etwa staatliche Ausschüsse seien. Das kommunale Element stehe im Vordergrund. In der zweiten Lesung wies Berichterstatter Flehinghaus¹²⁶⁾ auf den kommunalen Charakter hin. Dem schloß sich der Abgeordnete Rübenstrunk¹²⁷⁾ an. In seinem Bericht in der dritten Lesung erklärte Flehinghaus abermals¹²⁸⁾, es handele sich bei den Beschlüssausschüssen um gemeindliche Organe.

In den Ausschußsitzungen befaßte man sich ebenfalls mit der Rechtsstellung der Beschlüssausschüsse¹²⁹⁾. Schon die Kreis- und Stadtbeschlüssausschüsse nach der VO 141 und der ZustVO seien in die kommunalen Verfassungen eingebaut gewesen. Die neuen Beschlüssausschüsse sollten noch stärker als bisher in den kommunalen Rahmen gepreßt werden. Sie seien kommunale Organe.

Aus den Materialien zum VG ergibt sich daher eindeutig, daß sich der Gesetzgeber die Beschlüssausschüsse als Organe der Selbstverwaltungskörper-

125) Landtag NRW, 3. Wahlperiode, 16. Sitzung am 30.3.1955, Sten.Ber. Band 1 S. 504 C.

126) Landtag NRW, 3. Wahlperiode, 62. Sitzung am 22.5.1957, Sten.Ber. Band 3, S. 2116 C.

127) a.a.O. S. 2120 B.

128) Landtag NRW, 3. Wahlperiode, 64. Sitzung am 16.6.1957, Sten.Ber. Band 3, S. 2143 B.

129) 29. Sitzung des AfIV. am 27.6.1956 - KP 778/56 - S. 4,5.

schaften vorgestellt hat.

III.

Kritik an der Bestimmung der Rechtsstellung der Beschlüssausschüsse auf Grund einzelner recht- licher Regelungen

Damit sind die Meinungen über die staatliche oder kommunale Eigenschaft der Beschlüssausschüsse in Nordrhein-Westfalen im einzelnen dargelegt. Für ihre Rechtsstellung als staatliche Organe sprechen die geschichtliche Entwicklung, der Rechtscharakter der Beschlüssausschüsse in den anderen Ländern und ihre sachliche und organisatorische Verselbständigung gegenüber den kommunalen Organen. Die Gegenmeinung sieht sie als Organe der Selbstverwaltungskörperschaften an. Sie beruft sich auf die neue selbständige Rechtsgrundlage der Beschlüssausschüsse, auf die Trennung von der Verwaltungsgerichtsbarkeit, die weitgehende Eingliederung in die Selbstverwaltungskörperschaften und die Ansicht des Gesetzgebers.

Es ist also bisher eine Fülle von Einzelargumenten aufgezeigt sowohl für den staatlichen wie für den kommunalen Charakter der Beschlüssausschüsse. Eine Entscheidung könnte man nun dadurch treffen, daß man sie gegeneinander abwägt und die einen oder anderen widerlegt. Jedoch vermag keine der einzelnen Begründungen zu überzeugen.

Die Geschichte der Beschlüssausschüsse und ihre bewährte Tradition als Staatsorgane zwingen nicht zu der Annahme, die Neuordnung habe diese Rechts-

stellung bestehen lassen. Das neue Gesetz kann davon abweichen und aus neuen Erwägungen die Rechtslage anders gestalten

Auch die Tatsache, daß in den anderen Bundesländern die Beschlußausschüsse staatliche Organe sind, beweist noch nicht, daß in Nordrhein-Westfalen das gleiche gilt. Das Verwaltungsrecht ist in den verschiedenen Ländern zersplittert. Es herrscht kein einheitlicher Rechtszustand.

Auch die Unabhängigkeit der Beschlußausschüsse von anderen kommunalen Organen läßt sich nicht nur dahin deuten, sie seien Staatsorgane. Sie könnte ebenso lediglich deshalb eingeführt sein, um einem kommunalen Organ eine unbeeinflusste Rechtsfindung zu ermöglichen.

Aber auch der Rechtscharakter der Beschlußausschüsse als Organe der Selbstverwaltungskörperschaften ist bisher nicht erwiesen. Das VG bricht trotz mancher Abweichung nicht ausdrücklich mit der Überlieferung. Eine neue Gesetzesfassung liefert allein noch keinen Beweis für eine Neugestaltung der Rechtslage.

Erst recht folgt aus der Trennung von Verwaltungsgerichtsbarkeit und Beschlußfähigkeit nicht, die Beschlußausschüsse seien keine staatlichen Organe mehr. Bewußtes rechtsstaatliches Denken hat zu einer strengeren Teilung der Gewalten geführt. Wenn Verwaltung und Rechtssprechung nicht mehr denselben Organen obliegen,

so ist damit noch nicht gesagt, daß die Organe verschiedenen Rechtsträgern zugehören müssen.

Wie oben eingehend nachgewiesen, bedeutet auch die Einrichtung der Beschlußausschüsse durch die Selbstverwaltungskörperschaften keineswegs ihre Rechtsstellung als kommunale Organe. Vielmehr sind kommunale Einrichtungen bei Wahrnehmung staatlicher Angelegenheiten Staatsorgane. Eine solche Rechtsstellung, wie sie schon preußische Beschlußausschüsse einnahmen, ist auch bei den heutigen nordrhein-westfälischen Beschlußausschüssen möglich.

Schließlich ist auch die Meinung des Gesetzgebers nicht ausschlaggebend. Gesetze sind nicht nach der subjektiven Vorstellung der am Gesetzgebungsverfahren beteiligten Organe oder einzelner ihrer Mitglieder auszulegen. Es gilt der objektivierte Wille des Gesetzgebers. Er muß sich aus dem Wortlaut des Gesetzes und seinem Sinn ergeben. Zwar ist die Entstehungsgeschichte einer Vorschrift für ihre Auslegung bedeutungsvoll. Das gilt aber nur insofern, als sie Wortlaut und Sinnzusammenhang der Bestimmung bestätigt oder Zweifel löst, die sonst nicht auszuräumen sind. Das einmal erlassene Gesetz führt ein Eigenleben¹³⁰⁾. Die Meinung des Gesetzgebers ist also nicht die des Gesetzes. Das VG gibt sie nicht ausdrücklich wieder. Sie ist daher nur als ein Anhaltspunkt zu

130) RGZ 145, 366; Staudinger, BGB, Einleitung Anm. 55 mit weiteren Hinweisen.

werten. Ein Beweis ist damit nicht zu führen.

So zeigt sich, daß man das Ergebnis allein auf Grund rechtlicher Argumente aus einzelnen rechtlichen Regelungen nicht finden kann.

§ 3

Bestimmung der Rechtsstellung der Beschlüssausschüsse nach dem Begriff des Organs und den Begriffen der kommunalen Eigenverwaltung und der kommunalen Fremdverwaltung

Die Gerichte und fast alle Autoren haben diesen Versuch gemacht, den Rechtscharakter der Beschlüssausschüsse mit Hilfe einzelner Argumente darzustellen. Nur H. J. Wolff¹³¹⁾ stellt seine Abhandlung in einen größeren Zusammenhang. Er bestimmt die Rechtsstellung der Beschlüssausschüsse nach dem Rechtscharakter der von ihnen wahrgenommenen Zuständigkeiten. Dieser Lösungsweg erweist sich als der richtige. Daraus ergibt sich zwangsläufig die Stellung der Beschlüssausschüsse als kommunale oder staatliche Organe. Ausgangspunkt muß der in § 1 vorausgeschickte Überblick sein über den Begriff des Organs als ein eigenständiges Subjekt von Zuständigkeiten zur Wahrnehmung von Angelegenheiten einer juristischen Person und über die an Hand der Begriffe der kommunalen Eigenverwaltung und der kommunalen Fremdverwaltung aufgezeigten bestehenden Möglichkeiten, daß die Beschlüssausschüsse als kommunale Einrichtungen sowohl staatliche wie kommunale Organe sein können.

131) Beschlüssausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 291 ff.

Nach diesem Überblick wären die Beschlußausschüsse reine kommunale Organe, wenn die Beschlußsachen nach neuem Recht Selbstverwaltungsangelegenheiten wären. Denn das Wollen und Handeln der Beschlußausschüsse würde dann unmittelbar der Selbstverwaltungskörperschaft, als deren Organ sie wollen und handeln, zugerechnet.

Es wäre jedoch auch denkbar, daß die Beschlußsachen als staatliche Angelegenheiten den Selbstverwaltungskörperschaften zugewiesen sind. Dann wären die Beschlußausschüsse in erster Linie als deren Organe, aber weil sie Eigenzuständigkeiten des Staates wahrnehmen, mittelbar auch als Staatsorgane anzusehen.

Schließlich besteht die Möglichkeit, daß die Beschlußausschüsse zwar kommunale Institutionen, aber dennoch unmittelbare staatliche Organe sind. Voraussetzung hierfür ist, daß die Beschlußsachen staatliche Aufgaben sind, die im Wege der Institutionsleihe durch die von den Selbstverwaltungskörperschaften einzurichtenden Beschlußausschüsse wahrgenommen werden.

I.

Bestimmung des Rechtscharakters der Beschlußsachen auf Grund einzelner rechtlicher Regelungen des VG

Das VG schweigt über den Charakter der Beschlußsachen. Es gibt wohl in § 6 Abs. 1 S. 1 VG eine Begriffsbestimmung. Danach sind Beschlußsachen Verwaltungsangelegenheiten, welche im Beschlußsachenverzeichnis (Anl. 1 zu § 6 Abs. 1 VG)

aufgeführt sind und solche, die später durch Gesetz oder Rechtsverordnung zu Beschlußsachen erklärt werden. Das Gesetz zählt sie damit zwar auf. Es nimmt aber keine Stellung zu ihrer kommunalen oder staatlichen Eigenschaft. Literatur, Rechtssprechung und Gesetzgeber haben sich mit dieser Frage auseinandergesetzt. Beide Meinungen sind mit den verschiedensten Begründungen vertreten.

1. Beschlußsachen als staatliche Angelegenheiten

a) Beschlußsachen in der geschichtlichen Entwicklung

Die Beschlußsachen könnten staatliche Angelegenheiten sein. Dafür könnten historische Gründe sprechen. Die Aufgaben des Bezirkrats nach der pr. Kreis-, Bezirks- und Provinzialordnung von 1850 waren staatlich (§ 2). Die preußischen Beschlußausschüsse erledigten staatliche Angelegenheiten (§§ 4, 54 pr. LVG). Die WiederaufnahmeVOen von 1946 übertrugen den Bezirksverwaltungsgerichten ausdrücklich alle Beschlußsachen nach dem Stand vor dem 30.1.1933 (§ 2). Damit nahmen sie die alten staatlichen Aufgaben wahr.

Für die Beschlußsachen nach der VO #1 und der ZustVO dagegen vertrat das OVG Münster⁽¹³²⁾ zunächst die Meinung, sie seien nicht mehr Angelegenheiten der allgemeinen Landesverwaltung. Sie seien an Ausschüsse überwiesen, die von Selbstverwaltungskörperschaften gebildet und getragen

¹³²⁾ vom 23.7.1953 - IV A 1388/52 - S. 6, nicht veröffentlicht.

würden. Damit seien sie Selbstverwaltungsangelegenheiten geworden.

Aber diese Entscheidung wurde schon bald aufgegeben¹³³⁾. Art. VIII VO 141 bestimmte zwar, daß die Beschlüssachen durch Vertretungen von Selbstverwaltungskörperschaften zu erledigen seien. Damit sei aber nicht gefordert, daß diese Vertretungen in Selbstverwaltungsangelegenheiten tätig werden sollten. Art. VIII VO 141 und die ZustVO erklärten dies nicht ausdrücklich. Ihr Schweigen in dieser Hinsicht sei nur so zu deuten, daß die staatliche Eigenschaft nicht beseitigt worden sei. Es sei an dem historisch festgelegten Charakter der Beschlüssachen als staatliche Angelegenheiten nichts geändert.

Dem ist zuzustimmen. Denn Art. VIII Abs. 1 VO 141 erklärte zu Beschlüssachen diejenigen Angelegenheiten, die nach den seinerzeit geltenden Vorschriften im Beschlußverfahren zu erledigen waren. In der Zeit galten die WiederaufnahmeVOen, die wiederum auf den Rechtsstand vor 1933 Bezug nahmen. Danach waren die Beschlüssachen staatliche Aufgaben. Also waren sie auch nach Art. VIII Abs. 1 VO 141 und dem auf ihn verweisenden § 1 ZustVO die alten staatlichen Angelegenheiten¹³⁴⁾. Demnach steht

133) OVG Münster vom 13.1.1954, E 8, 172; ausdrücklich OVG Münster vom 20.10.1954, Eildienst Städtetag 459/54 S. 3.

134) H.J.Wolff, Beschlüssausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 294. Die ehemaligen Zuständigkeiten sind aufgeführt in der Anlage 3 zum Erlaß des MdI vom 9.7.1948 - I 16 - 1725/48 -.

fest, daß die Beschlusssachen bis zum 1.1.1958 staatlichen Charakter trugen.

b) Beschlusssachen nach selbständiger Rechtsgrundlage

Zwar verweist das VG nun nicht mehr auf die früheren Beschlusssachen. Auch decken sich die einzelnen Zuständigkeiten nicht mehr mit den ehemaligen¹³⁵⁾. Aber das Gesetz hat nicht ausdrücklich den staatlichen Charakter der Aufgaben beseitigt. Daraus schließt Haarmann¹³⁶⁾, daß es die Eigenschaft der Beschlusssachen als staatliche Angelegenheiten nicht ändern wollte. Andernfalls habe eine besondere gesetzliche Regelung nahegelegen. Er führt § 2 Abs. 1 Feuerschutzgesetz vom 2.6.1948 - nw. GVBl. S. 205 - und § 2 Abs. 1 Aufbaugesetz vom 29.4.1952 - nw. GVBl. S. 75 - an. Dort werden die behandelten Aufgaben ausdrücklich als Selbstverwaltungsangelegenheiten bezeichnet. Erst recht sei dies bei einer beabsichtigten Rechtsänderung vom VG zu fordern, das in erster Linie ein Organisations- und Zuständigkeitsgesetz sei. Da dies nicht geschehen sei, seien die Beschlusssachen staatlich geblieben¹³⁷⁾.

- 135) vgl. Zuständigkeiten zur Zeit des Inkrafttretens des VG (Anlage 1 zu § 6 Abs. 1 VG; Beschlusssachenverzeichnis) und das Verzeichnis der Verwaltungsangelegenheiten, die bis zum 1.1.1958 von Beschlußausschüssen entschieden wurden, jedoch heute nicht mehr Beschlusssachen sind, unter Angabe der neuen Zuständigkeiten (Anlage 2 zu § 6 Abs. 2 S. 1 VG; Übergangsverzeichnis); s. auch Rietdorf, DÖV 1957, 846/47.
- 136) DVBl 1958, 3.
- 137) So bestimmt auch § 7 Entwurf eines nds. G. zur Regelung des Verwaltungsverfahrens klar, daß im Beschlußverfahren besondere Angelegenheiten der allgemeinen Landesverwaltung erledigt werden sollen (Landtag Nds. LD Nr. 1572 S. 3356); s. Hamann, RfA 1954, 303.

2. Beschlußsachen als Selbstverwaltungsangelegenheiten

Indessen lassen sich beachtliche Argumente gegen die staatliche Eigenschaft der Beschlußsachen finden. Sie könnten auf folgenden Gründen Selbstverwaltungsangelegenheiten sein.

a) Beschlußsachen nach entsprechender Anwendung des pr. VwGebG

Nach § 23 Abs. 2 VG finden das pr. VwGebG vom 29.9.1923 - GS S. 455 - und die hierzu erlassenen Verwaltungsgebührenordnungen nur entsprechende Anwendung auf die im Beschlußverfahren zu erhebenden Gebühren. Nach § 1 Abs. 1 pr. VwGebG gilt das Gesetz für Amtshandlungen staatlicher Organe.

Nach § 2 pr. VwGebG gilt es auch für Amtshandlungen, die von nichtstaatlichen Organen kraft staatlichen Auftrags vorgenommen werden. Wären die Beschlußsachen staatliche Aufgaben, so träfe § 1 pr. VwGebG direkt zu. Das pr. VwGebG könnte dann nicht, wie § 23 Abs. 2 VG es vorsieht, nur entsprechend angewandt werden. Nähmen die Beschlußausschüsse Amtshandlungen kraft staatlichen Auftrags wahr, wäre § 2 pr. VwGebG unmittelbar anwendbar. § 23 Abs. 2 VG, der nur eine entsprechende Anwendung vorschreibt, erschiene sinnlos.

b) Beschlußsachen nach Aufhebung des § 51 LKO

Ein starkes Argument läßt sich auch aus § 34 Z. 8 VG herleiten. Danach ist ab 1.1.1958 § 51 LKO außer Kraft getreten. In § 51 LKO wurden die Angelegenheiten behandelt, die einer kollegialen Entscheidung

dung bedurften. Dazu gehörten die Beschlüssachen (Art. VIII VO 141, § 1 ZustVO). § 51 LKO aber befand sich im 3. Teil der LKO. Er handelte von der staatlichen Verwaltung im Landkreis. Nach § 47 Abs. 1 i.Vbd. mit § 51 LKO nahm daher der Beschlüssausschuß des Landkreises staatliche Aufgaben wahr. Das verwendete das OVG Münster¹³⁸⁾ als stärkste Stütze für seine Auffassung von der staatlichen Eigenschaft der Beschlüssachen. Da diese Bestimmung aufgehoben ist, könnte man folgern, die Beschlüssachen seien nunmehr kommunale Angelegenheiten.

c) Beschlüssachen nach der Vorstellung des Gesetzgebers

Als weitere Begründung hierfür ließe sich die Ansicht des Gesetzgebers heranziehen. Die Materialien geben aber nur eine schwache Auskunft über diese Frage. Der Landtag hat sich über das Wesen der Beschlüssachen nicht klar geäußert. In seinen Vorarbeiten findet sich nur ein einziger, unbrauchbarer Hinweis. In der 29. Sitzung des Ausschusses für die innere Verwaltung vom 27.6.56¹³⁹⁾ heißt es, daß man die "Verwaltungstätigkeit, um die es hier geht, die teils Auftrags-, teils andere Angelegenheit ist", den Beschlüssausschüssen übertragen solle. Jedoch wird in der Amtlichen Begründung zu § 29 des Entwurfs eines VG¹⁴⁰⁾ - er wurde

138) vom 13.1.1954, E 8, 172, 173.

139) KP 778/56 S. 45.

140) Landtag NW, 3. Wahlperiode, Gesetz-Entwurf Regierungsvorlage vom 10.3.1955, LD 109 S. 39.

unverändert als § 23 VG übernommen - ausgeführt, warum nur eine entsprechende Anwendung des pr. VwGebG in Betracht komme. Die Beschlußbehörden seien weder staatliche Organe, noch nähmen sie staatliche Auftragsangelegenheiten wahr. Die Landesregierung, die den Entwurf vorlegte, war also der Meinung, die Beschlußsachen sollten Selbstverwaltungsangelegenheiten werden.

3. Kritik an der Bestimmung des Rechtscharakters der Beschlußsachen auf Grund einzelner rechtlicher Regelungen des VG

Wie um die Stellung der Beschlußausschüsse wird auch um den Rechtscharakter der Beschlußsachen mit vielen einzelnen Begründungen gestritten. Für die staatliche Eigenschaft der Beschlußsachen wird geltend gemacht, daß die Beschlußsachen bis zum 1.1.1958 staatliche Angelegenheiten waren und daß das VG dennoch die Angelegenheiten nicht, wie andere Gesetze, ausdrücklich zu Selbstverwaltungssachen erklärt. Dagegen spricht für die Eigenschaft der Beschlußsachen als Selbstverwaltungsangelegenheiten, daß das pr. VwGebG gemäß § 23 Abs. 2 VG nur entsprechend gilt, daß § 51 LKO aufgehoben ist und die Ansicht des Gesetzgebers.

Als sehr schwierig erweist es sich auch hier, die Argumente gegeneinander abzuwägen und mit Hilfe der schwerwiegendsten das Ergebnis zu belegen.

Die Tatsache der staatlichen Eigenschaft der Beschlüssachen bis zum Inkrafttreten des VG kann nicht den Ausschlag geben. Denn die fortschreitende Dezentralisation der Verwaltung könnte die ehemals staatlichen Angelegenheiten nunmehr in kommunale Hand überführt haben.

Das könnte auch der Fall sein, obwohl das VG sie nicht ausdrücklich zu Selbstverwaltungsangelegenheiten erklärt. Dieser Mangel beweist allein nicht, daß es sich auch weiterhin um staatliche Zuständigkeiten handelt. Es müßten zwingende Gründe hinzutreten.

Andererseits ist die Aufhebung des § 51 LKO kein Beweis für den kommunalen Charakter der Beschlüssachen. Damit fehlt zwar ein früher bestandener gesetzlicher Hinweis, daß die Beschlüssachen staatliche Verwaltungsangelegenheiten sind. Aber eine entsprechende Bestimmung gab es auch damals nicht für die Wahrnehmung der Beschlüssachen durch die Stadtbeschlüssausschüsse. § 51 LKO ist einfach überflüssig geworden, weil das VG die Beschlüssachen abschließend behandelt. Eine Änderung ihres Rechtscharakters in Selbstverwaltungsangelegenheiten wird dadurch nicht bewiesen.

Diesen Beweis erbringt auch nicht die Vorstellung des Gesetzgebers. Sie ist lediglich ein Hilfsmittel für die Auslegung. Bei den äußerst knappen Anhaltspunkten in dieser Frage vermag sie nicht zu überzeugen.

Auch das Argument aus § 23 Abs. 2 VG greift nicht zwingend durch. Da sich der Gesetzgeber die Beschlüssachen als Selbstverwaltungsangelegenheiten vorgestellt hat, ist es nur konsequent, daß er eine "entsprechende" Anwendung des pr. VwGebG vorschrieb. Es kann sich dabei um eine irrige, korrekturbedürftige Fassung handeln¹⁴¹⁾.

Es bleiben daher Zweifel. Weder der staatlich noch kommunale Rechtscharakter der Beschlüssachen ist widerlegt oder bewiesen. Mit der Abwägung der Einzelargumente ist ein Ergebnis nicht zu erzielen.

II. Bestimmung des Rechtscharakters der Beschlüssachen nach den Begriffen der kommunalen Eigenverwaltung und der kommunalen Fremdverwaltung

Es soll daher als nächstes versucht werden, an Hand der oben abstrakt aufgezeigten Verwaltungsmöglichkeiten im kommunalen Bereich darzulegen, ob das VG ergibt, daß die Beschlüssachen als Selbstverwaltungsangelegenheiten oder als staatliche Angelegenheiten erledigt werden.

1. Beschlüssachen als Selbstverwaltungsangelegenheiten

a) Beschlüssachen als freie Selbstverwaltungsangelegenheiten

Die Beschlüssachen könnten Selbstverwaltungsaufgaben sein. Sie wären zu den freien Selbstverwaltungsangelegenheiten zu rechnen, wenn ihre

¹⁴¹⁾ Diese Auffassung vertritt auch Haarmann, DVBl 1958, 3.

Übernahme und ihre Durchführung im Ermessen der Selbstverwaltungskörperschaften stünden.

§ 6 Abs. 1 VG und Anl. 1 dazu bestimmen aber die Beschlüssachen abschließend. § 7 VG befiehlt den Landkreisen, kreisfreien Städten, amtsfreien Gemeinden und Ämtern über 20.000 Einwohnern zwingend, diese Angelegenheiten im Beschlußverfahren zu erledigen. Schon die Übernahme ist nicht anheimgestellt. Damit ist es ausgeschlossen, daß die Beschlüssachen freie Selbstverwaltungsangelegenheiten sind.

b) Beschlüssachen als pflichtige Selbstverwaltungsangelegenheiten

Die Wahrnehmung der Beschlüssachen ist demnach zur Pflicht gemacht. Daher könnte es sich um pflichtige Selbstverwaltung handeln. Voraussetzung wäre, daß die Art und Weise der Durchführung dem Ermessen der Selbstverwaltungskörperschaft freigestellt wäre und lediglich einer Rechtsaufsicht unterläge.

Ein solcher Rechtscharakter der Beschlüssachen ist durch das VG nicht ausgeschlossen. Es ist zwar gesetzlich vorgeschrieben, daß über die Beschlüssachen gewählte Ausschüsse entscheiden (§ 6 Abs. 1 S. 2 VG), deren Mitgliederzahl (§ 7 Abs. 2 VG), Geschäftsführung (§ 7 Abs. 3 VG), Wahl, Pflichten, Zusammensetzung (§ 7 Abs. 4 VG) und Verfahren (§§ 8 ff VG) feststehen. Aber ähnliches gilt nach den Gemeindeverfassungsgesetzen

auch für andere pflichtige Selbstverwaltungsangelegenheiten. So bestimmen § 28 GO, § 20 LKO, daß bestimmte Aufgaben durch den Rat bzw. Kreistag als zuständiges Organ zu erledigen sind, regeln §§ 29, 30 GO und §§ 21, 22 LKO Wahl und Pflichten der Mitglieder dieser Organe, geben §§ 31 ff GO, §§ 23 ff LKO Verfahrensvorschriften. Gleiches geschieht für andere kommunale Organe wie z.B. den Hauptausschuß in §§ 41 Abs. 2, 42, 43, 46 GO bzw. §§ 34, 35, 36 LKO und den Hauptverwaltungsbeamten in §§ 28 Abs. 3, 47 - 56 GO, §§ 37 bis 41 LKO.

Durch die formellen Vorschriften schließt es also das VG nicht aus, daß die Wahrnehmung der Beschlußsachen als pflichtige Selbstverwaltung erfolgen kann. Dafür spricht sogar, daß die Beschlußausschüsse zwar einer Rechtsaufsicht unterliegen, die gemäß §§ 22 Abs. 2, 24 Abs. 1 VG nach besonderer gesetzlicher Vorschrift stattfindet, daß sie im übrigen aber gemäß § 20 Abs. 3 VG nach ihrer freien, aus dem Gesamtergebnis des Verfahrens gewonnenen Überzeugung entscheiden. Damit bleibt es durchaus den einzelnen, Beschlußsachen normierenden Gesetzesmaterien überlassen, die Wahrnehmung der Beschlußsachen als pflichtige Selbstverwaltung auszugestalten^{141 a)} und sie wie dabei üblich von Zweckmäßigkeitsweisung freizuhalten.

^{141 a)} s. dazu unten § 3 III, 68 ff.

c) Beschlußsachen als Pflichtaufgaben nach Weisung in Eigenverwaltung

Man könnte aber die Beschlußsachen ebenfalls unter die weisungsgebundene Selbstverwaltung einordnen, vorausgesetzt, daß neben der Rechtsaufsicht noch die Möglichkeit eines gesetzlich begrenzten Aufsichts- und Weisungsrechts einer übergeordneten Behörde hinsichtlich der Zweckmäßigkeit best nde.

Auch diese Möglichkeit ist nach der Regelung, die das VG - für sich allein betrachtet - trifft, gegeben. Die Rechtsaufsicht ist in §§ 22 Abs. 2, 24 Abs. 1 VG normiert. Zweckm  igkeitsweisungen für die Erledigung einzelner oder mehrerer konkreter Fälle sind zwar gemäß § 20 Abs. 3 VG ausgeschlossen. Aber es können die Beschlußausschüsse bei der Wahrnehmung der Beschlußsachen wegen der verfassungsmäßig geforderten Ministerverantwortlichkeit für die gesamte Staats- und auch weisungsgebundene Selbstverwaltung¹⁴²⁾ wenigstens an abstrakte ministerielle Richtlinien und Verwaltungsverordnungen gebunden werden¹⁴³⁾. Das spricht für den Vollzug von Bundesgesetzen Art. 84 Abs. 2 GG aus, wonach von der Bundesregierung mit Zustimmung des Bundesrats erlassene allgemeine Verwaltungsvorschriften auch für die ausführenden Selbstver-

¹⁴²⁾ vgl. dazu Loening, DVBl 1954, 173 ff.

¹⁴³⁾ H.J.Wolff, Beschlußausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 306, für die Beschlußsachen auf Grund Art. VIII VO 141 und der ZustVO; Wiethaup, DVBl 1951, 621, ebenfalls für die Beschlußsachen früheren Rechts.

waltungskörperschaften oder deren Organe verbindlich sind^{144,145)}. Für den Landesbereich folgt es aus Art. 55 nw. Verf. Danach leitet jeder Minister seinen Geschäftsbereich selbständig und unter eigener Verantwortung. Leitung unter eigener Verantwortung ist aber nur gegeben bei der Möglichkeit maßgeblicher Bestimmung¹⁴⁶⁾. Ferner ergeben § 7 Abs. 2 S. 2 und Abs. 4 VG, daß die Beschlüssausschußmitglieder zwar nicht im Hinblick auf den Inhalt der Entscheidung, wohl aber auf den formellen Ablauf des Verfahrens auch konkreten Anweisungen unterliegen: Als Ehrenbeamte (§ 7 Abs. 2 S. 2 VG) sind sie zur Amtsausübung, also zur Teilnahme an den Sitzungen und Abstimmungen, ferner zur Amtsverschwiegenheit verpflichtet, jedoch von der Mitwirkung bei Vorliegen der Gründe des § 23 GO ausgeschlossen (§ 7 Abs. 4 VG i. Vbdg. mit §§ 20, 22 GO, § 18 Abs. 1 LKO) und können zur Erfüllung dieser Verpflichtungen im Disziplinarwege angehalten werden (§§ 32 Abs. 1 lit. c, 116 Abs. 2 Z. 1 nw. DiszO)¹⁴⁷⁾.

Ein gesetzlich begrenztes Weisungsrecht ist

- [144) Maunz-Dürig, GG Art. 84 Anm. II 6 c bb (Randnote 24); Köttgen, Die Gemeinde und der Bundesgesetzgeber S. 75.
- [145) z.B. erläßt die Bundesregierung mit Zustimmung des Bundesrats nach § 16 Abs. 3 GewO als "Technische Anleitung" allgemeine Verwaltungsvorschriften über die Grundsätze, die die Genehmigungsbehörden, wozu die Beschlüssausschüsse gehören, bei der Prüfung der Genehmigungsanträge zu beachten haben.
- [146) Loening, DVBl 1954, 176.
- [147) so H.J. Wolff, Beschlüssausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 306 auch für das Beschlußverfahren nach Art. VIII VO 141 und der ZustVO.

also derart möglich, daß zwar die den Beschlußausschüssen übertragenen Entscheidungen keinerlei Zweckmäßigkeitsweisung im konkreten Einzelfall unterliegen, daß wohl aber abstrakte Richtlinien, ferner auch Einzelanweisungen für den Ablauf des Verfahrens und das Verhalten der Mitglieder erteilt werden können. Die Regelung des VG schließt also auch die Wahrnehmung der Beschlußsachen als weisungsgebundene Selbstverwaltung nicht aus. Die Bestimmung darüber bleibt den einzelnen, die Zuständigkeit übertragenden Vorschriften überlassen.

2.

a) Beschlußsachen als staatliche Angelegenheiten
Beschlußsachen als Pflichtaufgaben nach Weisung
in Fremdverwaltung

Aus denselben Gründen ist nach der isoliert betrachteten Regelung des VG der Rechtscharakter der Beschlußsachen als Pflichtaufgaben nach Weisung, die als begrenzt verwaltungsanordnungsabhängige Fremdverwaltung wahrgenommen werden, möglich. Diese unterscheidet sich von der weisungsgebundenen Selbstverwaltung dadurch, daß die Selbstverwaltungskörperschaften sie als fremde Aufgaben erledigen. Darüber gibt nur das einzelne, die Zuständigkeit begründende Gesetz Auskunft. Das VG läßt auch für solche Gestaltung der Beschlußsachen den Weg offen.

b) Beschlußsachen als Auftragsangelegenheiten

Staatliche Auftragsangelegenheiten ferner könnten die Beschlußsachen dann sein, wenn sie den Selbstverwaltungskörperschaften als solchen zur Erfüllung nach unbegrenzter Weisung übertragen w ren¹⁴⁸⁾. Dagegen aber erheben sich doppelte Bedenken.

Einmal ergibt sich aus Art. 78 Abs. 3 und 4 nw. Verf., § 3 GO, § 2 LKO, daß es Auftragsangelegenheiten in Nordrhein-Westfalen nur noch beschränkt gibt¹⁴⁹⁾. Die Landesverfassung erwähnt die Wahrnehmung von Auftragsangelegenheiten durch Selbstverwaltungskörperschaften nicht mehr. Die GO kennt sie nur noch in § 116, die LKO im fast gleichlautenden § 53. Beide Bestimmungen stehen unter den Übergangs- und Schlußvorschriften. Das läßt deutlich erkennen, daß den Auftragsangelegenheiten in Nordrhein-Westfalen nur noch vorübergehende Bedeutung zukommt. Sie sind von den Pflichtaufgaben nach Weisung abgelöst. Die Selbstverwaltungskörperschaften nehmen weiterhin nur noch solche Aufgaben im Auftrag des Staates nach seiner unbegrenzten Weisung wahr, die ihnen früher als solche übertragen waren und noch nicht neu geregelt sind (§ 116 GO, § 53 LKO); eine andere Regelung gilt

148) Als Auftragsangelegenheiten sind die Beschlußsachen gekennzeichnet bei Haarmann, DVBl 1950, 39; 1958, 3; Elleringmann, Beschlußverfahren S. 13; MdI im Runderlaß vom 23.6.1951 - MBl S. 722 Z. 5.

149) Rietdorf, OBG § 33; D V 1957, 8; Schweer, DVBl 1956, 705.

allerdings gem. § 16 LOG NW bei der Durchführung von Bundesgesetzen, die das Land im Auftrag des Bundes ausführt (Art. 85 GG; so bei den in Art. 89, 90, 108 und 120 a GG behandelten Aufgaben). Es könnten daher allenfalls diejenigen Beschlußsachen Auftragsangelegenheiten sein, die den Beschlußausschüssen bereits vor Erlaß der nw. Verf., der GO und der LKO übertragen waren. Aber auch hiergegen bestehen Bedenken, weil die Beschlußsachen im VG eine neue Grundlage gefunden haben. Die Materie ist umfassend neu gestaltet. Neue Auftragsangelegenheiten sind aber nicht mehr vorgesehen.

Darüberhinaus fehlt die für den Begriff der Auftragsangelegenheiten wesentliche unbegrenzte Weisungsmöglichkeit hinsichtlich der Zweckmäßigkeit auch in konkreten Einzelfällen. Da die den Beschlußausschüssen zugewiesenen Entscheidungen kraft ausdrücklicher Vorschrift des § 20 Abs. 3 VG im Grundsatz weisungsfrei ergehen und nur eine gesetzlich begrenzte Zweckmäßigkeitsweisung denkbar ist, können die Beschlußsachen keine Auftragsangelegenheiten sein.

c) Beschlußsachen als wahrzunehmen im Wege der Institutionsleihe

Von den oben abstrakt beschriebenen Arten der Wahrnehmung von Zuständigkeiten auf kommunaler Ebene bleibt schließlich noch die Erledigung der Beschlußsachen im Wege der Institutionsleihe zu erörtern. Dann müßte sich aus dem VG ergeben, daß das Land die von den Selbstverwaltungskörper-

schaften einzurichtenden und zu unterhaltenden Beschlußausschüsse unmittelbar für sich in Anspruch nimmt, damit sie direkt staatliche Aufgaben wahrnehmen.

Kreisausschuß, Stadtausschuß und Magistrat als Beschlußausschuß nach pr. LVG waren typische Beispiele dieser Institutionsleihe. Bestehende oder zu bildende kommunale Institutionen wurden vom Staat geliehen. Sie übten kraft ausdrücklicher Vorschrift Eigenverwaltung des Staates aus. Nur von den Kreisen und Städten als tragenden Körperschaften aus gesehen waren es fremde Zuständigkeiten. Auf Grund der WiederaufnahmeVOen wurden die Beschlußsachen ebenfalls auf diese Weise wahrgenommen. Das ergab die Verweisung auf das frühere Recht in § 2 WiederaufnahmeVOen. Diesen Rechtszustand änderten auch Art. VIII VO 141 und die ZustVO nicht. Das hat H.J.Wolff¹⁵⁰⁾ überzeugend nachgewiesen. Mit der Wahrnehmung der Beschlußsachen wurden nicht die Stadt- und Landkreise beauftragt. Es blieb ihnen nicht überlassen, durch welche Organe und auf welche Weise sie die Beschlußsachen erledigten. Die ZustVO bezeichnete vielmehr unmittelbar die Hauptausschüsse als die zuständige kommunale Stelle. Daher rührte auch die

150) Beschlußausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 298, 299; ebenso: Vogt, Behördenbegriff S. 89. Auch das OVG Münster vom 20.10.1954, Eildienst Städtetag 459/54 S. 4 entschied, daß die Beschlußsachen nicht den Selbstverwaltungskörperschaften als solchen übertragen seien, sondern daß Gemeinde oder Kreis dem Staat einen eigens für Beschlußsachen gebildeten Ausschuß oder in dessen Ermangelung den Hauptausschuß zur Verfügung gestellt habe.

bereits gezeigte organisatorische und sachliche Verselbständigung der Beschlüssausschüsse gegenüber den Organen der Selbstverwaltungskörperschaften. Diese Ansicht wurde entscheidend unterstrichen durch § 51 LKO. Er handelte vom Kreisausschuß oder sonstigen ständigem Ausschuß als Beschlußbehörde. Diese Bestimmung stand im dritten Teil der LKO. In ihm ist die Rede von der staatlichen Verwaltung im Landkreis. Sie wird allgemein im Wege der Institutionsleihe ausgeübt.

Nun ist zwar § 51 LKO durch § 34 Z. 8 VG aufgehoben. Damit entfällt ein wichtiger Beweis, daß die Beschlüssachen weiterhin als staatliche Angelegenheiten durch eine geliehene Institution wahrgenommen werden. Auch fehlt im Gegensatz zu früher ein ausdrücklicher gesetzlicher Hinweis, daß die Beschlüssachen Angelegenheiten der allgemeinen Landesverwaltung sind. Trotzdem jedoch läßt sich der Rechtscharakter der Beschlüssachen immer noch derart erklären, daß sie im Wege der Institutionsleihe als staatliche Angelegenheiten erledigt werden. Diese Wahrnehmungsart ist auch jetzt noch mit dem Wortlaut des Gesetzes vereinbar. Denn § 6 Abs. 1 S. 2 VG weist die Beschlüssachen unmittelbar den Beschlüssausschüssen zu. Diese Formulierung stimmt mit dem Begriff der Institutionsleihe überein.

III.

Bestimmung des Rechtscharakters der Beschlußsachen nach den einzelnen übertragenen Zuständigkeiten

Aus dem VG allein läßt sich daher nicht entnehmen, ob die Beschlußsachen als Selbstverwaltungsaufgaben oder als Angelegenheiten der allgemeinen Landesverwaltung zu erledigen sind. Es ergibt sich auch an Hand der Begriffe der kommunalen Eigenverwaltung und der kommunalen Fremdverwaltung nur, daß die Beschlußsachen weder freie Selbstverwaltungsangelegenheiten noch Auftragsangelegenheiten sein können. Es bleibt aber immer noch offen, ob sie als pflichtige Selbstverwaltung weisungsgebundene Selbst- oder Fremdverwaltung (Pflichtaufgaben nach Weisung) oder im Wege der Institutionsleihe wahrgenommen werden. Diese Fragen sind nur dadurch zu klären, daß die einzelnen Zuständigkeiten der Beschlußausschüsse auf ihre Zugehörigkeit zu staatlichen oder kommunalen Angelegenheiten untersucht werden¹⁵¹⁾.

Die Beschlußsachen waren gemäß § 6 Abs. 1 S. 1 VG in der Anlage 1 zum VG (Beschlußsachenverzeichnis) vollständig aufgezählt. Seitdem sind jedoch umfangreiche gesetzliche Neuregelungen erfolgt.

¹⁵¹⁾ So auch Haarmann, DVBl 1958, 3, der sich aber wohl aus Gründen des Umfangs seiner Untersuchung auf den globalen Hinweis beschränkt, die neuen Beschlußsachen seien wie bisher in der Mehrzahl dem Wirtschaftsverwaltungsrecht, nämlich dem Gewerberecht, Enteignungsrecht, Wasserrecht und Fischereirecht, außerdem dem Fürsorgerecht entnommen, welche Rechtsgebiete staatliche Angelegenheiten behandelten, so daß auch die Beschlußsachen staatliche Zuständigkeiten darstellten.

Sie haben das Beschlusssachenverzeichnis weitgehend geändert. Es sind einmal Beschlusssachen weggefallen. Zuständigkeiten sind den Beschlusausschüssen entzogen und anderen Organen zur Entscheidung übertragen. Es sind aber auch neue Kompetenzen begründet worden. Insgesamt sind die ehemals 56 Beschlusangelegenheiten erheblich zusammengeschmolzen. Der Innenminister ist in § 6 Abs. 3 VG ermächtigt, das Beschlusssachenverzeichnis nach Maßgabe des geltenden Rechts auf dem laufenden zu halten. Dieser Ermächtigung ist er bislang nicht nachgekommen¹⁵²⁾.

152) Gänzlich entfallen sind Beschlusangelegenheiten auf dem Gebiet des Bau-, Enteignungs- und Wasserrechts: Die baurechtliche Zuständigkeit der Beschlusausschüsse nach Z. 30 Beschlusssachenverzeichnis gemäß § 13 pr. G. betr. die Verteilung der öffentlichen Lasten bei Grundstücksteilungen und die Gründung neuer Ansiedlungen vom 25.8.1876 - GS S. 405 - ist aufgehoben durch § 1 G zur Bereinigung des in Nordrhein-Westfalen geltenden preußischen Rechts vom 7.11.1961 - GVBl. S. 325-. Die enteignungsrechtliche Zuständigkeit der Beschlusausschüsse nach Z. 49 Beschlusssachenverzeichnis gem. § 53 Abs. 1 pr. G über die Enteignung von Grundeigentum vom 11.6.1874 - GS S. 221 - ist aufgehoben durch § 69 Z. 17 Straßengesetz des Landes Nordrhein-Westfalen vom 28.11.1961 - GVBl. S. 305-. Die zahlreichen wasserrechtlichen Zuständigkeiten der Beschlusausschüsse nach Z. 40 - 45, 51 - 56 Beschlusssachenverzeichnis sind aufgehoben durch § 134 Abs. 2 Wassergesetz für das Land Nordrhein-Westfalen vom 22.5.1962 - GVBl. S. 235 -, welches Beschlusssachen nicht mehr enthält. S. jetzt Nachtrag S. 129!

1.

Beschlußsachen auf Grund der GewO¹⁵³⁾

Den Beschlu saussch ssen obliegen auf Grund der GewO noch folgende Zuständigkeiten; gemäß Z. 1

153) Auf dem Gebiet des Gewerberechts sind ebenfalls zahlreiche Beschlußangelegenheiten entfallen, die im Beschlußsachenverzeichnis noch aufgeführt waren:

Beschlußsachen auf Grund der GewO, die in Z. 2-5, 7 und 32 des Beschlußsachenverzeichnis aufgezählt wurden, bestehen nicht mehr. Die in Z. 2 und 4 Beschlußsachenverzeichnis behandelte Untersagung der Ausübung einzelner Gewerbe ist durch die generelle Bestimmung des § 35 GewO in der Fassung des 4. G zur Änderung der GewO vom 5.2.1960 - BGBl I S. 61 - ersetzt. Danach ist für die jetzt einheitlich geregelte Untersagung bei allgemeiner Unzuverlässigkeit die höhere Verwaltungsbehörde zuständig; d.h. in Nordrhein-Westfalen nach § 7 Abs. 2 LOG NW der Regierungspräsident. Die in Z. 3, 5 und 32 Beschlußsachenverzeichnis erwähnten Zurücknahmen sind durch das 4. G zur Änderung der GewO ersatzlos fortgefallen. Die in Z. 7 Beschlußsachenverzeichnis übertragene Zuständigkeit zur Zurücknahme des Wandergewerbescheines liegt nach der Neuordnung des Reisegewerbes nunmehr gem. § 61 GewO bei der unteren Verwaltungsbehörde; dementsprechend ist auch in dem neuen Beschlußsachenverzeichnis nach dem Stand vom 1.1.1963 (s. Nachtrag S. 129!) diese Angelegenheit nicht mehr als Beschlu sache aufgeführt. Aus den Beschlußsachen nach Z. 6 Beschlußsachenverzeichnis ist gemäß § 1 nw. V.O.  ber Zuständigkeiten auf dem Gebiet des Pfandleihgewerbes pp. vom 21.2.1961 - GVBl S. 133 - die Zuständigkeit zur Rücknahme der Erlaubnis zum Betrieb eines Pfandleihgesch fts den Ordnungsbehörden übertragen. Beschlußsachen auf dem Gebiet des Versteigerungsgewerbes bestehen überhaupt nicht mehr. Die nach Z. 20 - 24, 33 und 34 Beschlußsachenverzeichnis gegebenen Zuständigkeiten sind entfallen. Das Recht des Versteigerungsgewerbes ist in § 34 b GewO neu geregelt, die alte Rechtsgrundlage nach Art. II Z. 21 4. G zur Änderung der GewO aufgehoben. Nach der nw. VO über Zuständigkeiten auf dem Gebiet des Pfandleihgewerbes, des Versteigerungsgewerbes und des Sachverständigenwesens vom 21.2.1961 - GVBl S. 133 - sind Beschlu saussch sse nicht mehr zuständig.

Schließlich ist aus der gewerberechtlichen Materie die nach Z. 29 Beschlußsachenverzeichnis übertragene Untersagung der Reisevermittlung nach Art. VII Z. 2 4. G zur Änderung der GewO 1. Vbdg. mit § 35 GewO keine Beschlu sache mehr.

Beschlußsachenverzeichnis die früher in § 33 a Abs. 3, jetzt in § 53 Abs. 2 GewO¹⁵⁴⁾ geregelte Zurücknahme der Erlaubnis zur gewerbsmäßigen Veranstaltung von Singspielen (§ 33 GewO); gemäß Z. 6 Beschlußsachenverzeichnis die in § 53 Abs. 2 GewO behandelte Zurücknahme der Erlaubnis zum gewerbsmäßigen Betrieb von Spielhallen (§ 33 i GewO) und zur gewerbsmäßigen Ausübung der Bewachung (§ 34 a GewO); gemäß Z. 8 Beschlußsachenverzeichnis die Untersagung des Reisegewerbes in den Fällen des § 59 GewO, der an Stelle des § 59 a GewO a. F.¹⁵⁴⁾ getreten ist; gemäß Z. 9 Beschlußsachenverzeichnis die Zurücknahme der Erlaubnis zum Mitführen von Personen beim Reisegewerbe (§ 62 Abs. 2 S. 2 GewO); gemäß § 1 Abs. 1 Z. 1 nw. VO zur Ausführung der §§ 16 und 25 GewO vom 4.10.1960 - GVB1. S. 337 - die Entscheidung über die Genehmigung zur Errichtung von genehmigungsbedürftigen Anlagen i.S. des § 16 Abs. 1 und von Veränderungen i.S. des § 25 Abs. 1 GewO hinsichtlich der im § 1 der VO über genehmigungsbedürftige Anlagen nach § 16 GewO vom 4.8.1960 - BGB1 I S. 690 - unter zahlreichen Ziffern genannten Anlagen¹⁵⁵⁾.

Zu der anstehenden Frage, ob diese Zuständigkeiten zu den staatlichen oder kommunalen Angelegenheiten gehören , sagt die GewO nichts ausdrücklich.

¹⁵⁴⁾ Die geänderte Gesetzesfassung hat die Zuständigkeit nicht berührt, Art. XI Abs. 1/4. G zur Änderung der GewO.

¹⁵⁵⁾ Früher: Z. 31 Beschlußsachenverzeichnis.

Die Antwort richtet sich daher nach allgemeinen Grundsätzen.

Danach ist die Ausführung eines Bundesgesetzes gemäß Art. 83 GG regelmäßig eigene Angelegenheit der Länder. Die Wahrnehmung von Zuständigkeiten nach der bundesrechtlichen GewO ist daher zunächst landeseigene Verwaltung¹⁵⁶⁾. Die Länder aber sind nach Art. 84 Abs. 1 GG wiederum berechtigt, die Bundesgesetze durch landeseigene Organe oder durch Selbstverwaltungskörperschaften oder deren Einrichtungen vollziehen zu lassen¹⁵⁷⁾. Ob sie in letzterem Falle die Zuständigkeiten als Selbstverwaltungsaufgaben oder als Landesangelegenheiten übertragen, bleibt ebenfalls den Ländern überlassen¹⁵⁸⁾. Dabei ist in Nordrhein-Westfalen der Grundsatz nach Art. 78 Abs. 2 nw. Verf., §§ 2 LKO u. GO zu beachten, daß die Gemeinden und Gemeindeverbände in ihrem Gebiet die eigenverantwortlichen Träger der öffentlichen Verwaltung sind, soweit nicht zulässigerweise gesetzlich anderes bestimmt ist¹⁵⁹⁾.

Eine solche andere Bestimmung könnte aus der GewO und den landesrechtlichen Durchführungsvorschriften zu ersehen sein. Sie könnte sich aus zwei Gesichtspunkten ergeben:

156) Maunz-Dürig, GG, Art. 83 Anm. I 1 (Randnote 1); BVerfG vom 15.3.1960, NJW 1960, 908.

157) Maunz-Dürig, GG, Art. 84 Anm. II 6 c (Randnote 24); Becker BayVBl 1961, 66.

158) Maunz-Dürig, GG, Art. 84 Anm. II 6 c aa (Randnote 24); Becker, BayVBl 1961, 66; Köttgen, Die Gemeinden und der Bundesgesetzgeber S. 74.

159) s.o. § 1 II 1 c.

Einmal ist es ein Anhaltspunkt für den staatlichen Charakter der Beschlüssachen, wenn die Wahrnehmung sämtlicher anderen Zuständigkeiten nach der GewO staatliche Verwaltung darstellt. Denn es ist kein Grund ersichtlich, daß im Gegensatz dazu ausgerechnet die recht einschneidenden Entscheidungen, die im Beschlußverfahren mit seinen besonderen Garantien ergehen, vom Staat einem anderen Träger öffentlicher Verwaltung als eigene übertragen sind.

Zwingend ergibt sich ihr Rechtscharakter aber erst recht aus dem Zusammenhang der Beschlüssachen mit untrennbar damit verbundenen anderen Angelegenheiten. Die Vornahme und Zulassung einer Zuständigkeitsregelung kraft Sachzusammenhangs ist zwar umstritten¹⁶⁰⁾. Kein Streit besteht aber darüber, daß die Wahrnehmung einer Aufgabe in denselben Zuständigkeitsbereich fällt wie andere, unlöslich damit zusammengehörige Angelegenheiten¹⁶¹⁾. Sind also die Erteilungen der Erlaubnisse, deren Rücknahme Beschlüssachen sind, die übrigen Maßnahmen auf dem Gebiet des Reisegewerbes außer den Beschlüssachen und die Entscheidungen über die Genehmigung zur Errichtung genehmigungsbedürftiger Anlagen, die nicht ein Beschlußausschuß trifft, staatliche Angelegenheiten, so sind auch die entsprechenden Beschlüssachen Staatsaufgaben. Denn sie gehören unlöslich in diesen Kreis von Angelegenheiten.

¹⁶⁰⁾ Maunz-Dürig, GG, Art. 30 Anm. 15 (Randnote 15) und die dort angegebene Literatur.

¹⁶¹⁾ Maunz-Dürig, GG, Art. 30 Anm. 15 (Randnote 15) a.E.

Die GewO selbst überträgt in einigen Vorschriften die Zuständigkeit für bestimmte Maßnahmen den Landeszentralbehörden¹⁶²⁾, den höheren Verwaltungsbehörden¹⁶³⁾, den unteren Verwaltungsbehörden oder der Gewerbepolizei¹⁶⁴⁾ und überläßt im übrigen die Bestimmung der zuständigen Behörden dem Landesrecht¹⁶⁵⁾. Das Landesrecht hat die Wahrnehmung der Angelegenheiten in etlichen Vorschriften im wesentlichen den Regierungspräsidenten¹⁶⁶⁾, den staatlichen Gewerbeaufsichtsämtern¹⁶⁷⁾ und den Industrie- und Handelskammern¹⁶⁸⁾, den Polizeibehörden¹⁶⁹⁾ und den Ordnungsbehörden¹⁷⁰⁾ zugewiesen.

162) §§ 35 a, 56, 105 h.

163) §§ 30, 35, 39, 41 b, 51, 55 a, 64, 77, 105 e.

164) §§ 15, 27, 33 d, 33 i, 53 a, 55 e, 56, 56 a, 60 a, 61, 62, 69, 73 - 76, 105 f, 115 a, 120 d.

165) §§ 14, 16, 24 c, 25, 31, 33 a, 33 c, 34, 34 a, 34 b, 36, 38, 46, 47, 53, 66, 120 c, 139 b, 155.

166) § 1 Abs. 1 Z. 1 VO zur Ausführung der §§ 16 und 25 GewO vom 4.10.1960 - GVBl S. 337 -; § 1 Abs. 1 a VO zur Regelung von Zuständigkeiten auf dem Gebiet des Arbeitsschutzes vom 10.7.1962 - GVBl S. 515-; Z. 1 - 3, 10, 11, 16, 17 Übergangsverzeichnis.

167) § 1 VO über die zuständigen Behörden nach § 16 Abs. 4 GewO vom 6.6.1960 - GVBl S. 184 -; § 1 Abs. 1 Z. 4 VO zur Ausführung der §§ 16 und 25 GewO vom 4.10.1960 - GVBl S. 337 -; VO über die Zuständigkeit der Staatlichen Gewerbeaufsichtsbehörden vom 18.6.1957 - GVBl S. 171 -; § 1 Abs. 2 VO zur Regelung von Zuständigkeiten auf dem Gebiet des Arbeitsschutzes vom 10.7.1962 - GVBl S. 515 -.

168) § 2 VO über die Zuständigkeit auf dem Gebiet des Pfandleihgewerbes, des Versteigerergewerbes und des Sachverständigenwesens vom 21.2.1961 - GVBl S. 133 -.

169) § 4 MaklerVO vom 17.1.1961 - GVBl S. 114-.

170) § 1 ZuständigkeitsVO zu den §§ 14pp. GewO vom 4.2.1958 - GVBl S. 47; § 1 VO über die zuständigen Behörden nach §§ 33 i Abs. 1, 56 Abs. 1 Z. 3, 56 a Abs. 2 und § 61 GewO vom 3.10.1960 - GVBl S. 337; § 4 MaklerVO vom 17.1.1961 - GVBl S. 114-; § 1 VO über Zuständigkeiten auf dem Gebiet des Pfandleihgewerbes, des Versteigerergewerbes und des Sachverständigenwesens vom 21.2.1961 - GVBl S. 133-; § 1 Abs. 1 Z. 3 VO zur Ausführung der §§ 16 und 25 GewO vom 4.10.1960 - GVBl S. 337 -; § 1 Abs. 3 VO zur Regelung von Zuständigkeiten auf dem Gebiet des Arbeitsschutzes vom 10.7.1962 - GVBl S. 515 -; Z. 4 - 9, 12-15 Übergangsverzeichnis.

Soweit die GewO die Landeszentralbehörden¹⁷¹⁾ und die höheren Verwaltungsbehörden¹⁷²⁾, das Landesrecht die Regierungspräsidenten, die staatlichen Gewerbeaufsichtsämter und die ebenfalls staatlichen Polizeibehörden¹⁷³⁾ für zuständig erklären, gehören die von ihnen wahrzunehmenden Angelegenheiten ohne weiteres zur staatlichen Verwaltung, weil sie unzweifelhaft von staatlichen Organen vorgenommen wird. Soweit die Angelegenheiten nach der GewO der unteren Verwaltungsbehörde und der Gewerbepolizei übertragen sind, sind jetzt nach § 51 OBG ebenso wie bei der landesrechtlich erfolgten ausdrücklichen Bestimmung die Ordnungsbehörden zuständig, so daß die Wahrnehmung dieser Aufgaben Ordnungsverwaltung ist. Über den Rechtscharakter der Ordnungsangelegenheiten herrscht allerdings Streit. Sie sind gemäß § 3 Abs. 1 OBG Pflichtaufgaben nach Weisung, auch wenn sie durch besondere gesetzliche Bestimmungen übertragen sind¹⁷⁴⁾. Nach den oben bereits erörterten Meinungen über den Rechtscharakter der Pflichtaufgaben nach Weisung sehen diejenigen, die diese als kommunale Angelegenheiten begreifen, auch die Ordnungsaufgaben als solche an¹⁷⁵⁾. Aber

171) gemäß § 3 LOG NW Regierung und Minister.

172) gemäß § 7 Abs. 2 LOG NW der Regierungspräsident als staatliche Mittelinstanz.

173) gemäß § 6 POG, § 9 II LOG NW.

174) Senger-Kurzmann, OBG, § 3 Anm. 3.

175) vgl. oben § 1 II 1 c und die dortigen Zitate, auf die zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen wird.

H.J.Wolff¹⁷⁶⁾ weist überzeugend nach, daß die Ordnungsangelegenheiten staatliche Angelegenheiten sind: Das ergibt einmal die Regelung in § 3 Abs. 1 1. Hlbs. OBG, daß die Ordnungsaufgaben von den Selbstverwaltungskörperschaften nur "wahrgenommen" werden; wie erst recht die Wortwahl in § 3 Abs. 1 2. Hlbs. OBG, daß den Gemeinden und Gemeindeverbänden als Sonderordnungsbehörden Aufgaben "übertragen" werden, nicht für eigenen, sondern gerade fremden, übertragenen Wirkungskreis spricht¹⁷⁷⁾. Ferner versteht sich § 3 Abs. 2 OBG, wonach Landesordnungsbehörde der Regierungspräsident als reines Staatsorgan ist, nur, wenn die Ordnungsverwaltung Fremdverwaltung ist, denn der einheitliche Verwaltungszweig der Ordnungsverwaltung kann nicht teils kommunal, teils staatlich ausgeübt werden¹⁷⁸⁾. Die Bestimmung des § 4 Abs. 2 OBG, daß bei überörtlicher Gefahrenabwehr die gemeinsame Aufsichtsbehörde eine der beteiligten Ordnungsbehörden für zuständig erklärt, verträgt sich ebenfalls nur mit dem staatlichen Charakter der Ordnungsaufgaben; denn in Selbstverwaltungsangelegenheiten ist den Gemeinden und Gemeindeverbänden die alleinverantwortliche Verwaltung durch eigene gewählte Organe garantiert (Art. 78 Abs. 1 nw. Verf.). Es ist also nicht möglich, daß eine Selbstverwaltungskörperschaft im

176) Verwaltungsrecht I, § 4 I c 2α.

177) entgegen Scheerbarth, DVBl 1958, 84.

178) Scheerbarth, DVBl 1958, 84, sieht in solcher von ihm angenommenen Vermischung jedenfalls erhebliche Schwierigkeiten.

Gebiet einer anderen zur Wahrnehmung von Selbstverwaltungsaufgaben hoheitlich tätig wird¹⁷⁹⁾. Auch die Durchführung der Weisungen im Einzelfall durch den Hauptverwaltungsbeamten als staatliche Verwaltungsbehörde nach § 9 Abs. 3 OBG paßt nicht zum Rechtscharakter der Ordnungsaufgaben als Selbstverwaltungsangelegenheiten. Dies würde vielmehr wiederum zum Mischcharakter der Ordnungsverwaltung führen, den anzunehmen kein Anlaß besteht. Das gleiche gilt für den Selbsteintritt der Aufsichtsbehörde nach § 10 OBG, was darüber hinaus auch wieder die garantierte Selbstverwaltung durch eigene Organe verletzen würde. Für den staatlichen Charakter spricht ferner § 30 OBG, wonach Ordnungsbehörden zur Gefahrenabwehr Verordnungen erlassen können. Werden doch Selbstverwaltungsangelegenheiten, die sich für eine Vielzahl von Fällen an einen unbestimmten Personenkreis richten, durch Satzung geregelt (§ 40 GO, § 3 LKO¹⁸⁰⁾. Schließlich erläßt gem. § 7 Abs. 1 nw. AG VW GO die staatliche Aufsichtsbehörde den Widerspruchsbescheid, in dem auch über die Zweckmäßigkeit des von der Ordnungsbehörde erlassenen Verwaltungsaktes entschieden wird. Die Ausgestaltung der Ordnungsverwaltung ergibt somit, daß sie Fremdverwaltung geblieben ist und die Ordnungsangelegenheiten staatliche Angelegenheiten sind.

179) Dies gibt auch Scheerbarth, DVBl 1958, 86 zu; Rietdorf, DVBl 1958, 346 hält solche Möglichkeit dagegen noch für vereinbar mit dem Begriff der Selbstverwaltung.

180) Scheerbarth, DVBl 1958, 84 hält die Regelung kommunaler Angelegenheiten durch Verordnung zwar für unüblich, will daraus aber keine Folgerungen ziehen.

Damit ist dargelegt, daß sämtliche Angelegenheiten auf Grund der GewO, die nicht Beschußsachen sind, staatlich sind. Für die Beschußsachen ist aber eine Ausnahme aus keinem Grunde einzusehen, so daß starke Anzeichen für den staatlichen Charakter auch der Beschußsachen bestehen.

Dieser ergibt sich erst recht, weil ein überaus enger Zusammenhang der als Beschußsachen wachzunehmenden Angelegenheiten mit anderen staatlichen Aufgaben festzustellen ist: Die Erteilung der Erlaubnis zur gewerbsmäßigen Veranstaltung von Singspielen (§ 33 a GewO und Z. 4 Übergangsverzeichnis), zum gewerbsmäßigen Betrieb von Spielhallen (§ 33 i GewO und § 1 Z. 1 nw. VO über die zuständigen Behörden nach §§ 33 i Abs. 1, 56 Abs. 1 Z. 3 b, 56 a Abs. 2 und 61 GewO vom 3.10.1960 - GVBl S. 337 -) und zur gewerbsmäßigen Ausübung der Bewachung (§ 34 a GewO und Z. 7 Übergangsverzeichnis) ist Ordnungsangelegenheit und damit staatlich. Die Untersagung der Ausübung dieser Gewerbe ist nach § 35 Abs. 7 GewO staatliche Aufgabe des Regierungspräsidenten. Die Rücknahme dieser Gewerbeerlaubnisse, die Beschußsache ist, kann daher keinen anderen als ebenfalls staatlichen Charakter haben. -Auf dem Gebiet des Reisegewerbes gibt es gleichfalls ausschließlich staatliche Zuständigkeiten, so daß die dazu gehörigen Beschußsachen ebensolche sind. -Die Entscheidung über die Genehmigung von nach §§ 16, 25 GewO genehmigungsbedürftigen Anlagen, soweit sie nicht Beschußsachen sind, ist nach § 1 Abs. 1 Z. 2,

3 und 4, Abs. 2 nw. VO zur Ausführung der §§ 16 und 25 GewO vom 4.10.1960 - GVBl S. 337 - Aufgabe des Regierungspräsidenten, der Baugenehmigungsbehörden¹⁸¹⁾, der staatlichen Gewerbeaufsichtsämter oder der Oberbergämter¹⁸²⁾, also reine staatliche Angelegenheit. Ebenso sind die Entscheidungen der Beschlußausschüsse auf diesem Gebiet einzuordnen. - Sämtliche Beschlußsachen auf Grund der GewO entstammen somit einem Kreis von Angelegenheiten, die staatliche Aufgaben sind, mit denen sie in untrennbarem Zusammenhang stehen, so daß sie zwangsläufig deren Rechtscharakter teilen. Sie sind staatliche Zuständigkeiten¹⁸³⁾.

Damit ist aber noch nicht entschieden, wie diese Beschlußsachen als staatliche Angelegenheiten wahrgenommen werden. Nur ihr Rechtscharakter als Auftragsangelegenheiten ist bereits begrifflich ausgeschlossen. Aber denkbar ist ihre Übertragung als Pflichtaufgaben nach Weisung, wahrgenommen als Fremdverwaltung, und ihre Erledigung im Wege der Institutionsleihe.

Die Zuordnung der Beschlußsachen zu einer dieser Wahrnehmungsarten kann nicht nach dem Umfang der Weisungsbefugnis erfolgen. Oben ist bereits dargestellt, daß das für die Annahme von Pflichtaufgaben nach Weisung erforderliche, wenn auch

181) Bauaufsicht ist Ordnungsangelegenheit, § 55 OBG.

182) Oberbergämter sind nach § 7 Abs. 2 LOG NW staatliche Mittelbehörden

183) So auch Haarmann, DVBl 1958, 3, ohne nähere Begründung.

gesetzlich begrenzte Weisungsrecht hinsichtlich der Wahrnehmung der Beschlüssachen darin liegen kann, daß eine Bindung bezüglich des Inhalts der Entscheidung nur an generelle Richtlinien besteht (wie z.B. an die allgemeinen Verwaltungsvorschriften als "Technische Anleitung" nach § 16 Abs. 3, § 25 Abs. 3 S. 4 GewO), konkrete Einzelanweisungen aber für den Ablauf des Verfahrens und das Verhalten der Mitglieder erteilt werden dürfen. Die Wahrnehmung von Angelegenheiten im Wege der Institutionsleihe unterliegt sogar grundsätzlich einem unbegrenzten Weisungsrecht, daß nur bei den Beschlüssachen hinsichtlich des Inhalts der Entscheidung nach § 20 Abs. 3 VG ausgeschlossen ist. Maßgebendes Kriterium ist vielmehr, ob die Wahrnehmung der Beschlüssachen auf Grund der GewO und ihrer nordrhein-westfälischen Ausführungsbestimmungen den Selbstverwaltungs-körperschaften als solchen als Fremdverwaltung übertragen ist oder ob sie nicht den Gemeinden und Gemeindeverbänden, sondern unmittelbar den Beschlußausschüssen als kommunalen Einrichtungen zugewiesen ist, die damit Eigenverwaltung des Staates ausüben.

Wendet man diesen Maßstab an, so scheidet die Übertragung als Pflichtaufgaben nach Weisung aus. Die Entscheidung obliegt nicht etwa den Gemeinden bzw. Gemeindeverbänden im Beschlußverfahren oder durch ihre Beschlußausschüsse. Eine solche oder ähnliche Formulierung würde den Selbstver-

waltungskörperschaften Pflichtaufgaben nach Weisung übertragen, wie es z.B. bei den Ordnungsangelegenheiten üblich ist, indem als zuständige Behörden die Landkreise, kreisfreien Städte, Ämter oder Gemeinden als Ordnungsbehörden bestimmt werden¹⁸⁴⁾. Vielmehr ergibt sich die Wahrnehmung der Beschlüssachen im Wege der Institutionsleihe, weil die in der GewO beschriebenen Beschlüssachen in den zuständigkeitsbestimmenden landesrechtlichen Vorschriften den Beschlüssausschüssen unmittelbar übertragen werden¹⁸⁵⁾. Der Staat leiht somit kommunale Institutionen, damit sie direkt staatliche Aufgaben erledigen.

2. Beschlüssachen auf Grund des GastG und der SpEVO¹⁸⁶⁾

Als Beschlüssachen sind ferner etliche im GastG und SpEVO normierte Zuständigkeiten wahrzunehmen. Sie sind den Beschlüssausschüssen durch § 1 Abs. 2 nw. VO zur Durchführung des GastG vom 13.5.1960 - GVBl S. 78 - und § 1 nw. VO zur Durchführung der SpEVO vom 13.5.1960 - GVBl S. 78 - übertragen. Die gleichen Angelegenheiten wurden bereits in Z. 10-15 Beschlüssachenverzeichnis zu Beschlüssachen erklärt. Es handelt sich um die Entscheidung über die Zurücknahme der Betriebs-

184) z.B. § 3 Abs. 1 OBG, Z. 4-9, 12-15 Übergangsverzeichnis und die übrigen in Fußnote 170 erwähnten nw. AusführungsVOen zur GewO hinsichtlich der Ordnungsangelegenheiten.

185) § 6 Abs. 1 S. 2 VG i. Vbdg. mit Z. 1, 6, 8 und 9 Beschlüssachenverzeichnis; § 1 Abs. 1 Z 1 nw. VO zur Ausführung der §§ 16 und 25 GewO vom 4. 10.1960 - GVBl 337 -.

186) Die Beschlüssachen nach diesen Vorschriften können einheitlich behandelt werden, weil nach § 2 SpEVO die in Frage kommenden Bestimmungen des GastG und nach § 1 nw. VO zur Durchführung der SpEVO vom 13.5.1960 - GVBl S. 78 - die Zuständigkeits- und Verfahrensbestimmungen der §§ 1, 2 nw. VO zur Durchführung des GastG vom 13.5.1960 - GVBl S. 78 - entsprechende Anwendung finden.

oder Stellvertretererlaubnis für Gaststätten, Schankwirtschaften, den Kleinhandel mit Branntwein (§ 12 GastG) und Speiseeiskwirtschaften (§ 2 SpEVO), die Untersagung des Kleinhandels mit Bier oder Wein sowie des Ausschanks von Milch (§ 13 Abs. 1 GastG), das Verbot der Beschäftigung von Personen bei der Leitung oder Beaufsichtigung eines Gastwirtschafts-, Schankwirtschafts- oder Branntweinkleinhandelsbetriebes (§ 17 Abs. 1 GastG) und die Vorabentscheidung über die vorläufige Schließung eines solchen Betriebes (§ 22 Abs. 2 S. 4 GastG) oder einer Speiseeiskwirtschaft (§ 2 SpEVO).

Ebenso wie in der GewO fehlt auch im GastG, in der SpEVO und in den erwähnten nw. DurchführungsVOen eine ausdrückliche Bezeichnung der Beschlüssachen als kommunale oder staatliche Angelegenheiten.

Aber genau wie nach der GewO tragen alle Aufgaben nach dem GastG und der SpEVO staatlichen Charakter. Das Land, das nach Art. 84 Abs. 1 GG, § 18 GastG die zuständigen Behörden bestimmt, hat sämtliche anderen Entscheidungen, die nicht die Beschlüssausschüsse treffen, den Ordnungsbehörden¹⁸⁷⁾ übertragen und gewisse Kontrollen den Kreispolizeibehörden und Staatlichen Gewerbeaufsichtsämtern eingeräumt¹⁸⁸⁾. Ordnungsverwaltung aber ist, wie dargelegt, nach wir vor Landesangelegenheit, ebenso die Aufgaben der Polizeibehörden und der

187) §§ 1 Abs. 1 und 3; 4, 5 nw. VO zur Durchführung des GastG, § 1 nw. VO zur Durchführung der SpEVO.

188) § 4 Abs. 1 nw. VO zur Durchführung des GastG.

Gewerbeaufsichtsämter als staatliche Sonderordnungsbehörden. Da aber alle übrigen Angelegenheiten nach dem GastG und der SpEVO staatlich sind, so sind es auch die den Beschlußausschüssen übertragenen Zuständigkeiten, die mit den anderen Erlaubnis-, Aufsichts-, Untersagungs- und Schließungsentscheidungen wegen der eng verwandten Beziehungen untrennbar zusammenhängen.

Wiederum setzt jetzt die Prüfung ein, ob die Wahrnehmung dieser staatlichen Beschlußsachen den Selbstverwaltungskörperschaften als Pflichtaufgaben nach Weisung oder den Beschlußausschüssen unmittelbar im Wege der Institutionsleihe übertragen ist. Diese Entscheidung läßt sich nach dem Wortlaut der nw. VO zur Durchführung des GastG, die für die SpEVO entsprechend gilt, eindeutig treffen. Werden nach § 1 Abs. 1 nw. VO zur Durchführung des GastG die Aufgaben, soweit sie Ordnungsangelegenheiten und damit gemäß § 3 OBG Pflichtaufgaben nach Weisung sind, durch die Gemeinden und Gemeindeverbände als Ordnungsbehörden wahrgenommen, so wird nach § 1 Abs. 2 nw. VO zur Durchführung des GastG hinsichtlich der Beschlußsachen der Verwaltungsauftrag nicht den Selbstverwaltungskörperschaften erteilt, sondern die Zuständigkeit der Beschlußausschüsse unmittelbar begründet. Da also die Beschlußsachen nach dem GastG und der SpEVO direkt einer kommunalen Institution zur Wahrnehmung als staatliche Angelegenheiten zugewiesen werden, werden auch insoweit

die Beschlußsachen im Wege der Institutionsleihe erledigt.

3. Beschlußsachen auf Grund des MilchG und der 2. MilchVO

Des weiteren sind im MilchG und der 2. MilchVO Zuständigkeiten begründet, die nach § 6 Abs. 1 S. 1 VG, Z. 16 - 19 Beschlußsachenverzeichnis zu Beschlußsachen erk rt worden sind. Es sind dies die Zurücknahme der Erlaubnis zum Handel mit Milch (§ 14 Abs. 8 MilchG), die Zurücknahme der Stellvertretererlaubnis zum Handel mit Milch (§§ 15 Abs. 3 S. 2, 14 Abs. 8 MilchG), die Zurücknahme der Erlaubnis zur Abgabe von Milch durch den Inhaber eines landwirtschaftlichen Betriebs außerhalb der landwirtschaftlichen Betriebsstätte (§§ 17 Abs. 1 S. 2, 14 Abs. 8 MilchG) sowie die Bestimmung der Orte- und Ortsteile, in denen die Verbraucher zumutbare Entfernungen zum Milchgesch ft zurückzulegen haben (§ 2 Abs. 2 2. Milch-Verordnung¹⁸⁹⁾).

Diese Beschlußsachen auf Grund der milchrechtlichen Vorschriften werden ebenfalls gesetzlich nicht ausdrücklich zu staatlichen oder Selbstverwaltungsangelegenheiten erklärt. Auch ihr Rechtscharakter löst sich mangels anderer Anhaltspunkte

¹⁸⁹⁾ Diese letzte Vorschrift hat nur noch vorübergehende Bedeutung, da sie in Kürze aufgehoben werden wird. Die entsprechende Gesetzesbestimmung ist in Vorbereitung. Aus diesem Grunde ist bereits von dem Abdruck der 2. MilchVO in der Sammlung des bereinigten Landrechts abgesehen worden (vgl. SGV NW Bd. 1, Hinweise Z. 2 a Nr. 3 und lfd. Nr. 14 der Anlage dazu) S. jetzt Nachtrag S. 129!

nur dadurch bestimmen, daß die Zugehörigkeit der übrigen, mit den Beschlußsachen in Zusammenhang stehenden Angelegenheiten zum staatlichen oder kommunalen Bereich geprüft wird. Wieder ist festzustellen, daß die Wahrnehmung sämtlicher Aufgaben nach dem MilchG und der 2. MilchVO dem Regierungspräsidenten obliegt¹⁹⁰⁾, zur Ordnungsverwaltung gehört¹⁹¹⁾ oder ausdrücklich den für die Erledigung staatlicher Angelegenheiten zuständigen Organen der Landkreise und kreisfreien Städte zugewiesen ist¹⁹²⁾; und daß insbesondere die Erteilung der Erlaubnisse, über deren Zurücknahme die Beschlußausschüsse befinden, nach Z. 27 - 29 Übergangsverzeichnis Ordnungsangelegenheit ist. Alle Zuständigkeiten haben ausnahmslos staatlichen Charakter. Zwingende Folge daraus ist, daß auch die milchrechtlichen Beschlußsachen kraft Sachzusammenhangs staatliche Aufgaben sind.

Im Gegensatz zu den Ordnungsangelegenheiten, die die Selbstverwaltungskörperschaften als Pflichtaufgaben nach Weisung wahrnehmen, werden auch diese Beschlußsachen wieder unmittelbar den Beschlußausschüssen zur Entscheidung übertragen und damit kommunale Institutionen zur Wahrnehmung staatlicher Aufgaben geliehen.

190) §§ 4, 7, 22 pr. VO zur Durchführung des MilchG vom 16.12.1931
- GS S. 259 -;

191) §§ 15, 17, 23, 24 pr. VO zur Durchführung des MilchG vom 16.12.1931
- GS S. 259 -;

192) § 8 2. MilchVO.

4.

Beschlu ssachen auf Grund des UMG

Ebenso steht es mit den Entscheidungen über die Zurücknahme der Erlaubnis zum Erwerb von unedlen Metallen (§ 4 UMG i.Vbdg. mit § 1 Abs. 2 nw. VO über den Handel mit unedlen Metallen und über den Kleinhandel mit Schrott vom 19.3.1958 - GVB1 S. 82 - i.d.F. vom 28.9.1960 - GVB1 S. 82 - sowie über die vorläufige Schließung des Gewerbebetriebs zum Handel mit unedlen Metallen (§ 8 Abs. 4 UMG und § 1 Abs. 2 nw. VO hierzu), die zu den Beschlüssachen (Z. 25 und 27 des Verzeichnisses) geh ren¹⁹³⁾. Alle übrigen verwaltungsmäßigen Entscheidungen nach dem UMG sind staatliche Ordnungsan gelegenheiten (§§ 1, 4 - 9 der erwähnten nw. VO). Die eng vor allem mit der Erlaubniserteilung und der endgültigen Schließung zusammenhängenden Beschlüssachen tragen daher ebenfalls staatlichen Charakter.

Während die ordnungsbehördlichen Maßnahmen den Gemeinden und Gemeindeverbänden selbst als Fremdverwaltung obliegen, entscheiden über Beschlüssachen nach § 1 Abs. 2 der nw. VO die Beschl saussch sse der Körperschaften unmittelbar und nicht etwa die Körperschaften durch ihre Beschl saussch sse. Damit wird unmißverständlich zum Ausdruck gebracht,

193) Das Beschlüssachenverzeichnis enthält in Z. 26 noch die weitere Zuständigkeit der Beschl saussch sse zur Untersagung der Beschäftigung von Hilfspersonen beim Handel mit unedlen Metallen und Schrott nach § 6 Abs. 2 S. 2 UMG i.Vbdg. m. den pr. Ausführungsbestimmungen zum UMG zu § 6 vom 23.11.1926 - Ministerialblatt der Handels- und Gewerbeverwaltung S. 337 -, die jedoch nach § 12 der nw. VO über den Handel mit unedlen Metallen und Schrott vom 19.3.1958 - GVB1 S. 82 - aufgehoben  nd.

daß diese Beschlußsachen nicht als Pflichtaufgaben nach Weisung, sondern im Wege der Institutionsleihe wahrgenommen werden.

5. Beschlußsachen auf Grund des FG

Auch für die Beschlußsachen auf Grund des FG (Z. 35 - 39 Beschlußsachenverzeichnis) ergibt sich kraft Sachzusammenhangs, daß sie staatliche Angelegenheiten sind¹⁹⁴⁾.

Einmal nämlich tragen alle Verwaltungszuständigkeiten, die das FG begründet, soweit sie nicht Beschlußsachen sind, nachweislich staatlichen Charakter. Sie sind dem Minister¹⁹⁵⁾ oder Regierungspräsidenten¹⁹⁶⁾, also staatseigenen Organen, oder der Ordnungsbehörde¹⁹⁷⁾ oder der örtlichen Fischereibehörde¹⁹⁸⁾, das ist nach § 119 Abs. 3 FG ebenfalls die Ordnungsbehörde oder der Oberfischmeister als besonderer Staatsbeamter, übertragen. Sie sind damit in jedem Falle Staatsaufgaben. Für den staatlichen Charakter sämtlicher fischereirechtlichen Angelegenheiten spricht ferner, daß durch den Fachminister oder die Regierungspräsidenten in bestimmten Fällen¹⁹⁹⁾ ordnungsbehördliche Verordnungen erlassen

194) Als staatlich bezeichnet sie auch Haarmann, DVBl 1958, 3, ohne nähere Begründung.

195) § 69 Abs. 1 S. 2.

196) Z. 38-43, 49-52, 54, 55, 58-61 Übergangsverzeichnis, §§ 35 Abs. 1 S. 2, 69 Abs. 1, 70 Abs. 2, 80 Abs. 1-3, 83 Abs. 1, 89 Abs. 2, 98 Abs. 7, 107 Abs. 3, 108, 111.

197) Z. 44-48, 53, 56, 57 Übergangsverzeichnis, §§ 29 Abs. 3, 45 Abs. 2, 47, 49, 50 Abs. 2, 51, 55a, 57 Abs. 2, 58b, 59 Abs. 2, 98 Abs. 5, 100 Abs. 1 S. 2, 101, 110, 112.

198) §§ 10 Abs. 5, 15 Abs. 2 und 3, 28 Abs. 2.

199) §§ 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2, 13 Abs. 3, 35 Abs. 2 S. 3, 99, 103, 106, 107; vgl. z.B. die ordnungsbeh. VO zum FG v. 9.12.52 - GVBl. S. 305-

werden können (§ 124 FG). Darin liegen bereits starke Anzeichen dafür, daß auch die Beschlüssachen zum staatlichen Bereich gehören.

Erst recht beweist dies ein Blick auf die einzelnen Entscheidungen, die die Beschlüssausschüsse treffen. Diese stehen jeweils in untrennbarem Sachzusammenhang mit den übrigen staatlichen An-
gelegenheiten: die Zulassung von Ausnahmen von der Mindestpachtdauer von 12 Jahren (§ 29 Abs. 1 FG; Beschlüssache nach Z. 35 Beschlüssachenverzeichnis) und die Entscheidung darüber, ob die Fischerei in Bewässerungs- oder Entwässerungsgräben oder in Altarmen ruht (§ 34 Abs. 3 FG; Beschlüssache nach Z. 36 Beschlüssachenverzeichnis) gehören zu den Zuständigkeiten im Rahmen der Ausübung des Fischereirechts, die im übrigen als staatliche An-
gelegenheiten durch die Fischereibehörde, die Ordnungsbehörde oder den Regierungspräsidenten ausgeübt werden²⁰⁰⁾. Die Entscheidung bei Streitigkeiten über die Aufnahme angrenzender Fischereiberechtigter in die Genossenschaft und über ihre Beteiligung an den bisherigen Aufwendungen (§ 52 Abs. 3 FG; Beschlüssache nach Z. 37 Beschlüssachenverzeichnis), die Beschlußfassung über den Wert von Fischereiberechtigungen bei der Bildung einer Wirtschaftsgenossenschaft (§ 71 Abs. 2 FG; Beschlüssache nach Z. 38 Beschlüssachenverzeichnis) und die Entscheidung über die Berücksichtigung zweifelhafter Fischereirechte im Verfahren zur

200) S. §§ 28 Abs. 2, 29 Abs. 2 u. 3, 31 Abs. 2, 33 Abs. 5, 35 Abs. 1-3 FG; Z. 50-52 Übergangsverzeichnis.

Genossenschaftsbildung (§ 74 FG; Beschlusssache nach Z. 39 Beschlusssachenverzeichnis) sind Angelegenheiten, die im Zusammenhang mit der Aufsicht über die Fischereigenossenschaft stehen, die kraft ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift des § 45 Abs. 1 FG Staatsaufgabe ist.

Die staatlichen Beschlusssachen auf Grund des FG werden auf dieselbe Art wie die bisher behandelten Beschlusssachenangelegenheiten wahrgenommen. Aus den jeweils erörterten, gleichgelagerten Gründen sind sie nicht etwa staatliche Pflichtaufgaben nach Weisung, sondern es werden die Beschlussausschüsse als kommunale Einrichtungen unmittelbar mit der Erledigung staatlicher Aufgaben im Wege der Institutionsleihe betraut.

6. Beschlüssen auf Grund des pr. AG ViehsG

Z.50 Beschlusssachenverzeichnis weist als weitere Beschlusssachen die Wahl der Schiedsmänner für die Schätzung aus der Staatskasse nach § 68 ViehsG, § 5 Abs. 2 pr. AG ViehsG zu gewährender Entschädigung und die Bildung von Schiedsmannsbezirken gemäß § 17 Abs. 2 und 3 pr. AG ViehsG aus²⁰¹⁾.

Auch hierfür ergibt eine isolierte Betrachtung nicht, ob sie staatliche oder kommunale Ange-

²⁰¹⁾ Dieses Gesetz ist gemäß § 5 1.Vbdg. m. Abs. 2 Z. 9 b der Anlage II zum Gesetz zur Bereinigung des in Nordrhein-Westfalen geltenden preußischen Rechts vom 7.11.1961 - GVBl S. 325 - noch in Kraft. S. jetzt Nachtrag S. 129!

legenheiten sind.

Aus ihrem Zusammenhang mit den übrigen Zuständigkeiten nach dem pr. AG ViehsG - mit Ausnahme der Entschädigungskosten - erhellt aber der staatliche Charakter dieser Beschlüssachen. Nach §§ 1 - 3 pr. AG ViehsG, die die zuständigen Behörden bestimmen, werden alle Angelegenheiten durch den Minister, den Regierungspräsidenten oder die Ordnungsbehörden²⁰²⁾ erledigt, also sämtlich in staatlicher Verwaltung. Kraft Sachzusammenhangs tragen daher auch die den Beschlüssausschüssen übertragenen Entscheidungen staatlichen Charakter.

Auch hier weist das Gesetz die staatlichen Aufgaben nicht den Gemeinden und Gemeindeverbänden zu, die sie durch ihre Organe wahrnehmen, sondern es beansprucht unmittelbar die Beschlüssausschüsse, die damit als geliehene staatliche Organe in den staatlichen Behördenaufbau eingegliedert werden.

7. Beschlüssachen auf Grund des BSHG und des nw. AG BSHG

Ferner bestehen Beschlußangelegenheiten auf dem Gebiet des Fürsorgerechts²⁰³⁾. Nach § 14 nw. AG BSHG ist über den Widerspruch gegen Entscheidungen der örtlichen Träger der Sozialhilfe im Beschlußverfahren zu entscheiden, sofern dem

202) § 1 Abs. 2 pr. AG ViehsG bezeichnet noch auf Ortsebene die Ortspolizeibehörden als zuständig. Nach § 51 OBG obliegt die Durchführung der Aufgaben jetzt den Ordnungsbehörden (vgl. auch § 55 OBG).

203) Z. 46 - 48 Beschlüssachenverzeichnis erklärten zu Beschlüssachen Angelegenheiten des Fürsorgerechts auf Grund der pr. AusfVO zur VO über die Fürsorgepflicht vom 17.4.1924 - GS S. 210 -. Diese VO ist durch § 17 nw. AG BSHG aufgehoben.

Widerspruch nicht abgeholfen wird. Zuständig sind die Beschlußausschüsse der kreisfreien Städte und Landkreise.

Wiederum ist zu prüfen, ob die Widerspruchsentscheidungen Selbstverwaltungsangelegenheiten oder Aufgaben der allgemeinen Landesverwaltung sind.

Gemäß § 96 Abs. 1 S. 2 BSHG führen die kreisfreien Städte und Landkreise als örtliche Träger der Sozialhilfe diese als Selbstverwaltungsangelegenheit durch. Nach § 73 Abs. 1 Z. 3 VwGO ist in Selbstverwaltungsangelegenheiten die Widerspruchsentscheidung ebenfalls eigene Angelegenheit der Gemeinden und Gemeindeverbände, soweit nicht durch Gesetz anderes bestimmt wird. Daher sind auch die Entscheidungen der Beschlußausschüsse über Widersprüche gegen Verwaltungsakte der örtlichen Träger der Sozialhilfe Selbstverwaltungsaufgaben, sofern nicht in § 14 nw. AG BSHG eine von der Regel des § 73 Abs. 1 Z. 3 VwGO abweichende Bestimmung dahin getroffen wird, daß die Widerspruchsentscheidung Sache des Landes ist. Aber nicht jede gesetzliche Bestimmung, nach der in Selbstverwaltungsangelegenheiten ein anderes als das zunächst entscheidende Organ den Widerspruchsbescheid erläßt, beinhaltet, daß damit ein staatliches Organ zuständig ist. Nach einer Auffassung ist es überhaupt nicht zulässig, daß ein staatliches Organ über den Widerspruch gegen

Selbstverwaltungsakte entscheidet, soweit die Zweckmäßigkeit des Verwaltungsaktes in Frage steht²⁰⁴⁾. Nach anderer Meinung allerdings bedeutet § 73 Abs. 1 Z. 3 VwGO gerade, daß nicht nur die Rechtmäßigkeit, sondern auch die Zweckmäßigkeit eines Verwaltungsaktes der Selbstverwaltungskörperschaft durch ein anderes Organ, und das könne nach Lage der Sache nur eine staatliche Aufsichtsbehörde sein, nachgeprüft werden kann²⁰⁵⁾. Aber es muß sich jedenfalls dann nicht um staatliche Angelegenheit handeln, wenn im Vorverfahren nach § 73 Abs. 1 VwGO anstelle der den Verwaltungsakt erlassenden Behörde ein Ausschuß entscheidet (§ 73 Abs. 2 VwGO)²⁰⁶⁾. In diesen Fällen, die auch gemäß § 14 nw. AG BSHG gegeben sind, handelt es sich bei der Entscheidung über den Widerspruch in Selbstverwaltungsangelegenheiten ebenfalls um eine Selbstverwaltungsangelegenheit. Das ergeben für die hier behandelten Beschlüssachen zwingend § 96 Abs. 1 S. 3 2. Hlbs. BSHG, § 14 nw. AG BSHG. Danach erlassen den Widerspruchsbescheid die Landkreise immer auch bei einer Heranziehung ihnen zugehöriger Gemeinden oder Gemeindeverbände bei der Durchführung der Sozialhilfe, was gemäß § 3 nw. AG BSHG durch Satzung bestimmt werden kann. Damit wird gesichert, daß die Entscheidung über

204) Ule, Verwaltungsgerichtsbarkeit, § 73 Anm. III 1; Kratzer, BayVBl 1960, 167.

205) Eyermann-Fröhler, VwGO, § 73 Anm. 1 b bb, Randnote 3.

206) so auch Eyermann-Fröhler, VwGO § 73 Anm. 1 b cc, Randnote 3.

den Widerspruch stets von dem Träger der Sozialhilfe selbst getroffen wird und gleichzeitig bestimmt, daß auch diese Zuständigkeit Selbstverwaltungsangelegenheit ist²⁰⁷⁾.

Sämtliche Aufgaben nach dem BSHG einschließlich der Widerspruchsentscheidungen nach § 14 nw AG BSHG sind also eigene Angelegenheiten der Träger der Sozialhilfe. Sie obliegen den Landkreisen und kreisfreien Städten als Pflichtaufgaben, denn die Übernahme ist ihnen gesetzlich vorgeschrieben, während sie von Zweckmäßigkeitsweisungen unabhängig sind. Im Gegensatz zur Erledigung der bisher behandelten Beschlusssachen im Wege der Instituti-
onsleihe ist hier die anderslautende Gesetzesfassung bemerkenswert: Es entscheiden die Landkreise und kreisfreien Städte (§ 96 Abs. 1 BSHG), und zwar im Beschlußverfahren (§ 14 nw. AG BSHG).

8.

Beschlüssen auf Grund des BVG und des nw. DG KOF

Noch sind schließlich Beschlüssen nach § 7 Abs. 1 nw. DG KOF die Entscheidungen über Widersprüche gegen Verwaltungsakte der Landkreise und kreisfreien Städte in Angelegenheiten der Kriegsopferfürsorge. Gesetzliche Grundlage der Kriegsopferfürsorge sind §§ 25 - 27 e BVG. Sie wird gemäß § 1 Abs. 1 nw. DG KOF von den Landkreisen und kreisfreien Städten als Selbstverwaltungsange-

²⁰⁷⁾ Gottschalk, BSHG § 96 Anm. 6; Keese, Sozialhilferecht § 96 Anm. 4 a.E.

legenheiten durchgeführt. Die Regelung der Beschlußzuständigkeiten in Kriegsopferfürsorgesachen stimmt wörtlich überein mit den entsprechenden Bestimmungen des nw. AG BSHG. Der Rechtscharakter dieser Beschlußsachen ist daher einheitlich zu beurteilen. Auch die Beschlußsachen auf Grund des BVG, nw. DG KOF sind daher Selbstverwaltungsangelegenheiten und werden als Pflichtaufgaben wahrgenommen.

IV.

Ergebnis: Bestimmung des Rechtscharakters der Beschlußausschüsse nach dem Begriff des Organs und den Begriffen der kommunalen Eigenverwaltung und der kommunalen Fremdverwaltung.

Die Rechtsstellung der Beschlußausschüsse in Nordrhein-Westfalen als staatliche oder kommunale Organe läßt sich mit einzelnen rechtlichen Argumentationen auf Grund des VG nicht feststellen. Sie ergibt sich erst, wenn man von dem Begriff des Organs im normativen Sinne ausgeht. Danach bestimmt sich ihr Rechtscharakter nach der Zugehörigkeit der von ihnen wahrzunehmenden Beschlußsachen zum Bereich der kommunalen oder staatlichen Angelegenheiten. Diese Zugehörigkeit wiederum ergibt sich ebenfalls weder aus den einzelnen rechtlichen Regelungen des VG noch auch auf Grund begrifflicher Überlegungen, wie durch kommunale Einrichtungen staatliche oder kommunale Angelegenheiten wahrgenommen werden. Der Rechtscharakter der Beschlußsachen erklärt sich vielmehr erst

bei der Untersuchung der einzelnen Übertragenen Zuständigkeiten.

Sie bringt das Ergebnis, daß die Beschlußsachen im Regelfalle, nämlich auf Grund der GewO, des GastG, der SpEVO, des MilchG und der 2. MilchVO, des UMG, des FG und des pr. AG ViehsG als staatliche Angelegenheiten im Wege der Institutionsleihe wahrgenommen werden. Damit löst sich dann auch die Frage der Rechtsstellung der Beschlußausschüsse. Denn der Staat nimmt eigene Angelegenheiten im Wege der Institutionsleihe wahr, indem er nicht einen anderen Träger öffentlicher Verwaltung beauftragt, sondern die Aufgaben von dessen gesetzlich bestimmter, bestehender oder von ihm einzurichtender und zu unterhaltender Institution als unmittelbarem Staatsorgan erledigen läßt. Die Beschlußausschüsse sind also insoweit staatliche Organe.

In den beiden anderen Fällen dagegen, in denen die Beschlußsachen Entscheidungen über Widersprüche gegen Verwaltungsakte auf dem Gebiet der Sozialhilfe und der Kriegsofferfürsorge betreffen, handelt es sich um Selbstverwaltungsangelegenheiten. Die Beschlußausschüsse sind bei ihrer Wahrnehmung reine kommunale Organe, da sie von Selbstverwaltungskörperschaften eingerichtet und in Selbstverwaltungsangelegenheiten tätig werden.

III. Abschnitt

Beschlußausschüsse als kommunale Ausschüsse oder als Institutionen eigener Art

Mit dem bisherigen Ergebnis ist aber noch nicht abschließend der Rechtscharakter der Beschlußausschüsse geklärt. Es bleibt noch offen, was für eine kommunale Institution vom Staat gegeben wird oder in Selbstverwaltungsangelegenheiten entscheidet. Es wird einmal die Ansicht vertreten, die Beschlußausschüsse seien Ausschüsse im Sinne des kommunalen Verfassungsrechts. Nach anderer Anschauung aber sind die Institutionen, die eigens für Beschlußsachen eingerichtet und unterhalten werden.

§ 4

Begriff des kommunalen Ausschusses

Bevor das Für und Wider beider Auffassungen erörtert wird, ist der Begriff eines Ausschusses nach Kommunalverfassungsrecht zu bestimmen und sein Wesen zu beschreiben.

Diese Ausschüsse haben eine wichtige Stellung. Sie leisten wesentliche Arbeit in der Selbstverwaltung. Sie unterstützen die Körperschaftsvertretungen in ihren Aufgaben und betätigen sich zu diesem Zweck überwiegend beratend und vorbereitend. Dies ergibt sich aus den folgenden Vorschriften der Kommunalverfassungsgesetze. Die vom Rat nach seinem Ermessen gebildeten Ausschüsse (§ 41 Abs. 1 GO) können nur von ihm genau bestimmte Angelegenheiten wahrnehmen und haben darin lediglich

Entscheidungsbefugnis, wenn er sie ihnen überträgt (§ 28 Abs. 2 GO). Für ihre Arbeit kann der Rat allgemeine Richtlinien aufstellen (§ 41 Abs. 3 S. 1 GO). Ihre Beschlüsse sind nicht endgültig (§ 41 Abs. 3 S. 2 GO). Der Rat regelt ihre Befugnisse (§ 42 Abs. 1 S. 1 GO). Diese abhängige Stellung unterstreicht die Aufgabenzuteilung an die Pflichtausschüsse (§ 41 Abs. 2 GO). Sogar sie entscheiden nur in Ausnahmefällen. In der Regel befassen sie sich mit Beratung und Vorbereitung (§ 43 GO). In der LKO ist dies sogar ausdrücklich gesagt. Die Ausschüsse des Kreistages bereiten dessen Beschlüsse vor und überwachen bestimmte Verwaltungsangelegenheiten (§ 32 Abs. 1 LKO).

Die kommunalen Ausschüsse sind daher Teile der Kreis-, Amts- oder Gemeindevertretungen und wirken in der Verwaltung nur bei solcher Tätigkeit mit, die den Körperschaftsvertretungen obliegt. Dabei handelt es sich grundsätzlich um Willensbildung und nicht um Ausführung. Zwar sind die Kommunalverfassungsgesetze in Nordrhein-Westfalen bewußt so ausgestaltet, daß die Selbstverwaltungskörperschaften nur eine einheitliche Funktion ausüben²⁰⁸⁾. Sie besteht - abgesehen vom Erlaß von

²⁰⁸⁾ Jansen, DÖV 1954, 329; OVG Münster vom 20.3.1957, DÖV 1957, 376; Elleringmann, GO S. 24 spricht deshalb von Gewaltenzusammenfassung. v. Hoffmann, DÖV 1954, 326 und 496 hält das für verfassungswidrig.

Satzungen in Verwaltung²⁰⁹⁾. Doch die Besorgung der Angelegenheiten fällt verschiedenen Organen zu, je nachdem ob es sich um die Beschlußfassung oder die Ausführung der Beschlüsse handelt²¹⁰⁾. Das ergibt die GO in §§ 47 Abs. 1 S. 2, 40 Abs. 2 S. 1. Der Rat faßt die Beschlüsse. Der Gemeindedirektor führt sie durch. Der Rat ist daran nur überwachend beteiligt. Noch deutlicher ist es aus der LKO zu ersehen. Der Kreistag beschließt (§ 20 Abs. 1 LKO). Die Durchführung seiner Beschlüsse kann er nur überwachen (§ 20 Abs. 2 S. 1 LKO). Sie obliegt dem Oberkreisdirektor (§ 37 lit. c LKO). Daher ergibt sich, daß den Kommunalverfassungsgesetzen eine Gliederung der Verwaltungstätigkeit zu Grunde liegt. Es gibt willensbildende und ausführende Organe. Allerdings ist grundsätzlich allzuständig und maßgebend die Körperschaftsvertretung (§ 28 Abs. 1 GO, § 20 Abs. 1 LKO)²¹¹⁾.

Die kommunalen Ausschüsse sind demnach Teile der Körperschaftsvertretung, die sie bei ihren Aufgaben zu unterstützen haben und die damit bei der Willensbildung mitwirken.

209) Becker, DVBl 1956, 5.

210) Bockelmann, Kommunalpolitik 1948, 55; Städtetag 1952, 131; Becker DVBl 1956, 6, 7; Zuhorn, Gemeindeverfassung S. 98; a.A. Elleringmann, GO S. 25 für die revidierte Gemeindeordnung; Loschelder, Bürgerliche Selbstverwaltung und Beamtentum S. 38.

211) Pagenkopf, Kommunalwissenschaft, S. 104

§ 5

Bestimmung des Rechtscharakters der Beschluß-
ausschüsse auf Grund einzelner rechtlicher Re-
gelungen

I. Beschlußausschüsse als kommunale Ausschüsse

Die Beschlußausschüsse könnten nun Ausschüsse des kommunalen Verfassungsrechts sein. Dann wären sie Teile der Körperschaftsvertretungen und gehörten zu den Organen der Willensbildung.

1. Beschlußausschüsse und ihre Angleichung an kommunale Ausschüsse

Die Beschlußausschüsse gleichen sehr den kommunalen Ausschüssen. Nach § 7 Abs. 4 VG gelten für die Wahl des Beschlußausschusses und seines Vorsitzenden, die Pflichten der Mitglieder und ihre Entschädigung, die Zusammensetzung des Beschlußausschusses aus Mitgliedern der Vertretung und anderen wählbaren Bürgern die Vorschriften des kommunalen Verfassungsrechts. Wie in kommunalen Ausschüssen ist der Hauptverwaltungsbeamte weder Mitglied kraft Amtes noch Vorsitzender, wie es § 9 Abs. 2 des Entwurfs des VG noch vorsah²¹²⁾. Auch sind die Mitglieder nach § 7 Abs. 2 S. 2 VG Ehrenbeamte derjenigen Körperschaft, die den Beschlußausschuß eingerichtet hat, wie die Kreisausschußmitglieder bei gewissen Geschäften die Stellung von Ehrenbeamten haben (§ 52 i.Vbdg. mit § 48 Abs. 1 LKO)²¹³⁾. Aus diesen Regelungen könnte man

²¹²⁾ Rietdorf, DÖV 1957, 848.

²¹³⁾ Rietdorf, Städtetage 1958, 101.

schließen, der Beschlusausschuß weiche nicht von der üblichen Ausschußkonstruktion ab.

2. Beschlusausschüsse und Geschäftsführung des Hauptverwaltungsbeamten

Als weiteres Argument wird angeführt, § 7 Abs.3 VG sei überflüssig, wenn der Beschlusausschuß nicht ein kommunaler Ausschuß sei. Danach führt der Hauptverwaltungsbeamte oder ein von ihm mit seiner Vertretung beauftragter Beamter oder Angestellter die Geschäfte des Beschlusausschusses. Der Hauptverwaltungsbeamte als ausführendes Organ oder eine andere Person seines Stabes würden aber ohnehin die Geschäfte eines ebenfalls zu den ausführenden Organen gehörenden Kollegiums führen. Die ausdrückliche Vorschrift des § 7 Abs. 3 VG sei daher nur sinnvoll, wenn man die Beschlusausschüsse als kommunale Ausschüsse begreife²¹⁴⁾.

3. Beschlusausschüsse und Unterrichtung der Aufsichtsbehörde

Auch § 22 Abs. 2 VG soll für diese Rechtsstellung sprechen. Nur bei dieser Auffassung sei es erklärlich, daß der Hauptverwaltungsbeamte der Aufsichtsbehörde anzeige, wenn ein Beschluß eines Beschlusausschusses das geltende Recht verletze²¹⁵⁾. Denn nach § 39 Abs. 3 GO, § 32 Abs. 3 S. 5 1.Vbdg. mit § 31 Abs. 2 LKO hat der Hauptverwaltungsbeamte rechtswidrige Beschlüsse eines Gemeinde- oder Kreis-

214) Fröhlich, Städtetag 1958, 104.

215) Fröhlich, Städtetag 1958, 104.

ausschusses ebenfalls zu beanstanden.

4. Beschlußausschüsse nach der Vorstellung des Gesetzgebers

Schließlich geben die Quellen zum VG zu dieser Frage einige Hilfen. Der Gesetzgeber hat sich zu diesem Punkt ausführlich geäußert. Seine Ansicht gibt wichtigen, wenn auch nicht entscheidenden Aufschluß, wie das Gesetz auszulegen ist.

Schon in der Amtlichen Begründung zum Entwurf des VG²¹⁶⁾ heißt es, es sei nun für die Beschlußausschüsse klargestellt, daß es sich um kommunale Ausschüsse handle. Dieser Charakter ergebe sich aus der weitgehenden Verweisung auf die Vorschriften des kommunalen Verfassungsrechts.

Auch in den Verhandlungen des Landtages wird immer wieder zum Ausdruck gebracht, die Beschlußausschüsse seien Ausschüsse im Sinne des kommunalen Verfassungsrechts. In der ersten Lesung des VG behauptet Meyers diese Rechtsstellung²¹⁷⁾. Dem schließt sich Flehinghaus in der zweiten Lesung an²¹⁸⁾. Auch Rübenstrunk²¹⁹⁾ betont, die Beschlußausschüsse seien Ausschüsse wie alle anderen Ausschüsse der Vertretungskörperschaften und unterlägen den allgemeinen Vorschriften des kommunalen Verfassungsrechts.

216) Landtag NW, 3. Wahlperiode, Gesetz-Entwurf Regierungsvorlage vom 10.3.1955, LD 109, Allgemeine Begründung zu Kapitel II: Beschlußverfahren S. 31 Z. 12.

217) Landtag NW, 3. Wahlperiode, 16. Sitzung am 30.3.1955, Sten.Ber.Bd.1 S. 504 D.

218) Landtag NW, 3. Wahlperiode, 62. Sitzung am 22.5.1957, Sten.Ber.Bd.3 S. 2116 C.

219) a.a.O. S. 2120 D.

Der Ausschuß für innere Verwaltung behandelte dies Problem ebenfalls. In der 29. Sitzung²²⁰⁾ fiel die Äußerung, die Beschlußausschüsse seien grundsätzlich kommunale Ausschüsse. Sie seien daher noch stärker als bisher in den kommunalen Rahmen, in die kommunalen Verfassungen einzubauen. In der 34. Sitzung²²¹⁾ heißt es, daß der Ausschuß in den bisherigen Beratungen nach eingehender Diskussion habe erkennen lassen, daß die Beschlußausschüsse im Prinzip nicht von den übrigen Ausschüssen abwichen. Darum solle der Hauptverwaltungsbeamte nicht mehr Vorsitzender kraft Amtes sein. Allerdings heißt es auch, der Beschlußausschuß hebe sich nach der Besonderheit seines Verfahrens von den übrigen Ausschüssen ab. Er sei ein gerichtsähnliches Gremium²²²⁾. In der Fassung des § 9 Abs. 3 des Entwurfs - er wurde in kaum abgeänderter Form als § 7 Abs. 4 VG Gesetz - komme es nicht deutlich zum Ausdruck, daß er ein Ausschuß im Sinne des § 41 GO sei²²³⁾. Man sagte sogar, er ginge zwar aus der Vertretungskörperschaft hervor, sobald er aber gewählt sei, sei er verselbständigt und nicht mehr ein kommunaler Ausschuß²²⁴⁾.

Der Gesetzgeber behandelte also diese Frage sehr unsicher. Immerhin war er überwiegend der Ansicht, die Beschlußausschüsse seien Ausschüsse des kommunalen Verfassungsrechts.

220) 29. Sitzung des AfIV am 27.6.1956 - KP 778/56 S. 5 -.

221) 34. Sitzung des AfIV am 19.11.1956 - KP 944/56 S. 77-.

222) 29. Sitzung des AfIV am 27. 6.1956 - KP 778/56 S. 5 -.

223) 29. Sitzung des AfIV am 27. 6.1956 - KP 778/56.S. 43,44-.

224) 34. Sitzung des AfIV am 19.11.1956 - KP 944/56 S. 75-.

II.

Beschlußausschüsse als Institutionen eigener Art

Von anderer Seite bestreitet man die Rechtsstellung der Beschlußausschüsse als kommunale Ausschüsse. Sie seien eigens für Beschlußsachen gebildete Institutionen eigener Art.

1. Beschlußausschüsse mit Verwaltungstätigkeit

Man weist hin auf § 6 Abs. 1 S. 1 VG. Dort sind die Beschlußsachen als Verwaltungsangelegenheiten bezeichnet. Verwaltungsangelegenheiten gehörten aber nach § 40 Abs. 2 S. 1 GO, § 20 Abs. 2 S. 1 LKO gerade nicht zu den Zuständigkeiten der Vertretungen und ihrer Ausschüsse. Sie könnten ihren Ablauf nur überwachen. Ihre Durchführung obliege den Organen der Willensausführung. Die Beschlußausschüsse seien daher zu diesen letzteren und nicht zu den kommunalen Ausschüssen zu rechnen²²⁵⁾.

2. Beschlußausschüsse mit Unterschieden zu kommunalen Ausschüssen

Ferner zeigt man Unterschiede zwischen Beschlußausschüssen und kommunalen Ausschüssen auf. Haarmann²²⁶⁾ behauptet sogar, sie dürften unstreitig keine parlamentarische Ausschüsse sein, wie sie nach § 41 ff GO, § 32 LKO zu bilden seien.

Einmal entschieden die Beschlußausschüsse in einem förmlichen Verwaltungsverfahren, die

²²⁵⁾ Berres, Städtetag 1957, 498.

²²⁶⁾ DVBl 1958, 3.

parlamentarischen Ausschüsse nach der Satzung oder einer Geschäftsordnung²²⁷⁾. Das Beschlußverfahren richtet sich nach §§ 8 ff VG. Es wird eingeleitet durch einen Antrag (§ 8 Abs. 1 S. 1 VG). Sein Ablauf erfolgt nach streng formellen Regeln. Die Beteiligten müssen Gelegenheit zu Äußerungen bekommen (§ 11 Abs. 1 VG). Es gilt der Grundsatz der mündlichen Verhandlung (§ 15 VG). Die Beteiligten sind zu laden (§ 16 VG). Die Verhandlung ist öffentlich (§ 18 Abs. 1 S. 1 VG). Protokollierung ist vorgeschrieben (§ 19 VG). Die Entscheidung bedarf einer Begründung und Rechtsmittelbelehrung (§ 21 VG). Beschlüsse werden zugestellt (§ 22 Abs. 1 VG). Das Verfahren ist sehr formstreng. Es erinnert an das gerichtliche Verfahren. Dagegen bestehen diese Garantien im Verfahren der kommunalen Ausschüsse nicht. Nach § 42 Abs. 1 S. 5 GO und § 32 Abs. 2 S. 5 LKO sind dafür die für Rat bzw. Kreistag geltenden Bestimmungen entsprechend anzuwenden. Es fehlen Regeln über Antrag und rechtliches Gehör. Ladung der Beteiligten, Zustellung und Begründung der Beschlüsse sind nicht vorgeschrieben. Die Sitzung ist im allgemeinen nicht öffentlich (§§ 42 Abs. 1 S. 4 GO, 32 Abs. 2 S. 4 LKO). Das Verfahren ist daher weit weniger formell.

Ein weiterer Unterschied bestehe wegen der Stellung der Mitglieder der Beschlußausschüsse als Ehrenbeamte (§ 7 Abs. 2 S. 2 VG). Als Ehrenbe-

amte seien sie in den Verwaltungskörper der Gemeinden und Gemeindeverbände eingegliedert. Damit nähmen sie Aufgaben der Willensausführung wahr. Daher sei ausgeschlossen, daß die Beschlußausschüsse wie die kommunalen Ausschüsse zu den willensbildenden Organen zu rechnen seien²²⁸⁾.

Auch steht die Weisungsfreiheit der Mitglieder der Beschlußausschüsse und ihre unmittelbare Entscheidungsbefugnis im Gegensatz zum Rückholrecht der Körperschaftsvertretungen gegenüber den kommunalen Ausschüssen. Gemäß § 20 Abs. 3 VG entscheidet der Beschlußausschuß nach seiner freien, aus dem Gesamtergebnis der Verhandlung gewonnenen Überzeugung. Seine Beschlüsse haben Direktwirkungen für die Beteiligten. Sie stellen Verwaltungsakte dar²²⁹⁾. Dagegen können die Vertretungskörperschaften alle Angelegenheiten der kommunalen Ausschüsse an sich ziehen (§ 28 Abs. 1 GO, § 20 Abs. 1 LKO). Sie können allgemeine Richtlinien für die Arbeit der Ausschüsse aufstellen und die Befugnisse der Mitglieder regeln (§§ 42 Abs. 1 S. 1, 41 Abs. 3 S. 1 GO, §§ 32 Abs. 2 und Abs. 3 S. 1 LKO). Beschlüsse von Ausschüssen mit Entscheidungsbefugnis unterliegen dem Einspruch des Bürgermeisters und Rates (§ 41 Abs. 3 S. 2 GO).

Schließlich wertet man als Verschiedenheit den

²²⁸⁾ Haarmann, DVB1 1958, 3; Berres, Städtetag 1957, 498.

²²⁹⁾ Haarmann, DVB1 1950, 39; 1958, 3.

unterschiedlichen Gesetzeswortlaut in § 7 Abs. 1 VG einerseits und § 41 Abs. 1 GO, § 32 Abs. 1 LKO andererseits²³⁰⁾. Nach § 7 Abs. 1 VG werden die Beschlüssausschüsse von den Selbstverwaltungskörperschaften eingerichtet. Nach § 41 Abs. 1 GO, § 32 Abs. 1 LKO werden die Ausschüsse von den Vertretungen der Selbstverwaltungskörperschaften gebildet. Rietdorf²³¹⁾ und Fröhlich²³²⁾ meinen zwar, die Ausdrücke "bilden" und "einrichten" bedeuten dasselbe. Doch fällt es auf, daß die GO und die LKO, die zu verschiedenen Zeiten erlassen sind, übereinstimmend vorschreiben, die Ausschüsse seien zu bilden. Es ist nicht einzusehen, warum das VG einen anderen Wortlaut wählt, wenn es dasselbe sagen will. Denn, wie bereits dargelegt, kennzeichnen im Verwaltungsorganisationsrecht Bildung und Einrichtung verschiedene Abschnitte bei der Entstehung von Organen, nämlich Gründungsakt und Ermöglichung der Handlungsfähigkeit^{232a)}.

3. Beschlüssausschüsse und Verweisung auf das kommunale Verfassungsrecht

Darüberhinaus bringt man noch andere Argumente dafür, daß die Beschlüssausschüsse nicht kommunale Ausschüsse, sondern Institutionen eigener Art sind. § 7 Abs. 3 VG soll überflüssig sein, wären die Beschlüssausschüsse nicht die üblichen

²³⁰⁾ Berres, Städtetag 1957, 498.

²³¹⁾ Städtetag 1958, 101.

²³²⁾ Städtetag 1958, 103.

^{232 a)} H.J.Wolff, Verwaltungsrecht II § 74 III a und IV.

Kommunalausschüsse. Demgegenüber hält man § 7 Abs. 4 VG für entbehrlich, wenn die Beschlüssausschüsse nicht als davon abweichende Institutionen einzuordnen wären. Denn dann brauche das Gesetz nicht ausdrücklich zu sagen, für die Wahl des Beschlüssausschusses und seines Vorsitzenden, die Pflichten der Mitglieder und ihre Entschädigung und die Zusammensetzung aus Mitgliedern der Vertretung und anderen Bürgern gälten die Vorschriften des kommunalen Verfassungsrechts. Sie seien dann ohnehin anzuwenden²³³⁾.

4. Beschlüssausschüsse und Unterrichtung der Aufsichtsbehörden

Auch finden sich die Bestimmungen über die Unterrichtung der Aufsichtsbehörde (§ 22 Abs. 2 VG) sowie über Klagebefugnis und Prozeßvertretung (§ 24 VG) in dieser Form nicht im kommunalen Verfassungsrecht²³⁴⁾. § 22 Abs. 2 VG verpflichtet den Hauptverwaltungsbeamten, bei Rechtsverletzungen die Aufsichtsbehörde zu unterrichten. Diese Pflicht ist als Stütze der Ansicht benutzt worden, die Beschlüssausschüsse seien kommunale Ausschüsse. Denn sie erinnere an die Beanstandungspflicht nach § 39 Abs. 3 GO, § 32 Abs. 3 S. 5 i. Vbdg. mit § 31 Abs. 2 LKO. Doch bestehen Unterschiede. Nach VG hat der Hauptverwaltungsbeamte unmittelbar die Aufsichtsbehörde zu unterrichten. Nach

²³³⁾ Berres, Städtetag 1957, 498.

²³⁴⁾ Haarmann, DVBl 1958, 3.

Kommunalverfassungsrecht dagegen hat er einen rechtswidrigen Beschluß zunächst beim Ausschuß selbst zu beanstanden. Verbleibt dieser bei seinem Beschluß, beschließt der Rat über die Angelegenheit. Erst wenn dessen Entscheidung wiederum das geltende Recht verletzt, kann der Hauptverwaltungsbeamte nach erneuter Beanstandung die Entscheidung der Aufsichtsbehörde einholen. Diese kann dann mit den Aufsichtsmitteln nach §§ 106 ff GO einschreiten. Nach § 24 VG kann sie dagegen nur Klage erheben.

5. Beschlußausschüsse mit Aufsichtsbehörde als Disziplinarvorgesetzten

Endlich bezieht man sich noch auf die Vorschrift des § 1 Nr. 21 VG zur Stütze der Meinung, die Beschlußausschüsse seien keine kommunalen Ausschüsse. Danach erhalten §§ 32, 116 nw. DiszO eine neue Fassung. Die Mitglieder der Beschlußausschüsse unterstehen der Disziplinargewalt der Aufsichtsbehörde (§§ 32 Abs. 1 lit. c, 116 Abs. 2 Z. 1 nw. DiszO). Es gehöre aber zu den unabdingbaren Rechten eines Parlaments, daß seine Mitglieder von niemand anders als vom Parlament selbst wegen ihrer Tätigkeit in ihm und in seinen Ausschüssen zur Verantwortung gezogen werden können. Es gebe für Parlamentsmitglieder weder Dienst- noch Disziplinarvorgesetzte. Daher könne es sich bei den Beschlußausschüssen nicht um parlamentarische Ausschüsse im Sinne des kommunalen Verfassungsrechts handeln²³⁵⁾.

²³⁵⁾ Berres, Städtetg 1958, 105.

III.

Kritik an der Bestimmung der Rechtsstellung der
Beschlüssausschüsse auf Grund einzelner recht-
licher Regelungen

Sowohl für die Rechtsstellung der Beschluß-
ausschüsse als kommunale Ausschüsse als auch dage-
gen hat man viele einzelne Gründe vorgebracht. Sie
alle können aber kaum eine Entscheidung herbeifüh-
ren. Denn jedes Argument wird durch ein anderes
widerlegt.

Verwaltungstätigkeit üben nicht nur die
willensausführenden, sondern auch die willensbil-
denden Organe aus. Mit der Bezeichnung der Be-
schlußsachen als Verwaltungsangelegenheiten wird
daher eine Entscheidung weder für die eine noch
die andere Meinung getroffen.

Vergeblich weist man auch auf die Ähnlichkeit
mit den kommunalen Ausschüssen hin. Denn die Geg-
ner zeigen die Verschiedenheiten auf. Die An-
gleichung geht aber nicht weit genug, die vorge-
brachten Unterschiede sind zu gering, um den Streit
zu bereinigen.

Auch könnte entweder § 7 Abs. 3 VG oder aber
§ 7 Abs. 4 VG überflüssig sein. Diese Argumentation
vermag daher ebenfalls nicht zu überzeugen.

Die Vorschrift über die Unterrichtung der
Aufsichtsbehörde beanspruchen beide Seiten für
ihre Ansicht. Einerseits gibt es sie bei der
Tätigkeit der kommunalen Ausschüsse. Andererseits
ist das Verfahren bei rechtswidrigen Entscheidungen
der Beschlüssausschüsse doch in anderer Form geregelt.

Auch diese Begründungen helfen also nicht weiter.

Die Vorstellung des Gesetzgebers kann auch nicht entscheiden. Sein Wille ist nicht immer der Wille des Gesetzes, und er war in diesem Fall auch nicht eindeutig.

Schließlich wird auch damit kein Beweis geführt, daß die Beschlußausschußmitglieder einen Dienstvorgesetzten haben. Sie unterliegen zwar als Ehrenbeamte der Disziplinargewalt der Aufsichtsbehörde, während die Mitglieder der kommunalen Ausschüsse nach § 30 Abs. 2 GO, 22 Abs. 2 LKO im Regelfall keine Ehrenbeamte sind. Aber auch die Mitglieder des Kreisausschusses sind bei der Wahrnehmung von Aufgaben als untere staatliche Verwaltungsbehörde gemäß § 52 LKO Ehrenbeamte und unterstehen ebenfalls der Disziplinaraufsicht.

§ 6

Bestimmung der Rechtsstellung der Beschlußausschüsse nach dem Begriff des kommunalen Ausschusses

Es zeigt sich also wieder, daß mit den Einzelargumenten keine Entscheidung zu treffen ist. Das richtige Ergebnis läßt sich nur finden, wenn man prüft, ob die Beschlußausschüsse mit dem Wesen der kommunalen Ausschüsse vereinbar sind. Bejahendfalls gehören sie dazu. Andernfalls kann es sich nur um Institutionen handeln, die eigens für die Erledigung der Beschlußsachen gebildet sind.

Aber der Versuch, die Beschlußausschüsse unter die kommunalen Ausschüsse einzuordnen,

mißlingt:

Die Beschlüssausschüsse sind nicht wie die kommunalen Ausschüsse Teile der Gemeinde-, Amts- oder Kreisvertretungen. Diese Teil- oder Unterorgane entstehen organisatorisch völlig anders als die verselbständigten Beschlüssausschüsse. Der Gründungsakt für kommunale Ausschüsse liegt nach § 41 Abs. 1 GO, § 32 Abs. 1 LKO im Beschluß der Körperschaftsvertretung. Die Beschlüssausschüsse dagegen sind im Gesetzgebungsweg durch das VG geschaffen, in dem die Institution benannt und bezeichnet ist und ihr bestimmte Kompetenzen zugeordnet werden. Hier zeigt sich, daß die Gesetze im Einklang mit den Verwaltungsorganisationsbegriffen die Bildung der Kommunalausschüsse durch die Vertretungen, aber die Einrichtung der Beschlüssausschüsse von den Körperschaften selbst aussprechen. Die kommunalen Ausschüsse werden von Rat oder Kreistag ins Leben gerufen. Für die Beschlüssausschüsse ist aber das VG das Organisationsgesetz, das sie bildet und auch errichtet, indem es durch Vorschriften über die Berufung der Organwalter, das Verfahren, Kosten usw. den abstrakten Rahmen absteckt. Nur die Einrichtung, nämlich die Auswahl der Mitglieder und die Bereitstellung der Verwaltungsmittel obliegt den Gemeinden und Gemeindeverbänden.

Auch die zugewiesenen Aufgaben sind grundverschieden. Die kommunalen Ausschüsse als Teile

der Körperschaftsvertretung sind mit Angelegenheiten befaßt, die an sich dieser Vertretung obliegen und den Ausschüssen von dort aus übertragen werden. In diesem Bereich werden sie vornehmlich vorbereitend, beratend und überwachend tätig. Die Beschlußausschüsse dagegen werden unmittelbar mit der Wahrnehmung ihrer Aufgaben betraut. Soweit sie im Wege der Institutionsleihe staatliche Aufgaben erledigen, werden gerade nicht die Körperschaftsvertretungen oder Teile von ihnen beansprucht, sondern die Beschlußausschüsse als kommunale Einrichtungen direkt geliehen. Soweit sie über Widersprüche auf den Gebieten der Sozialhilfe und Kriegsopferfürsorge in Selbstverwaltungsangelegenheiten entscheiden, handeln sie ebenfalls nicht als Teile der Körperschaftsvertretung, sondern treten nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 73 Abs. 2 VwGO selbständig an die Stelle der Selbstverwaltungsbehörde, die den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen hat. In allen diesen Fällen wirken sie im übrigen nicht wie überwiegend die kommunalen Ausschüsse nur bei der Willensbildung mit, sondern setzen Verwaltungsakte mit unmittelbarer Außenwirkung für die Beteiligten.

Es ergibt sich somit, daß die Beschlußausschüsse nicht kommunale Ausschüsse sind, die die Vertretungen zur Mitwirkung bei ihren Aufgaben bilden, sondern selbständige Institutionen, die eigens zur Erledigung der Beschlußsachen von den Selbstverwaltungskörperschaften eingerichtet werden.

Mit diesem Ergebnis von dem Rechtscharakter der Beschlußausschüsse als Institutionen eigener Art lassen sich die einzelnen vorgebrachten Gründe für ihre Rechtsstellung als kommunale Ausschüsse entweder leicht ausschalten oder aber durchaus vereinbaren:

Nur der Form nach gleichen sie den kommunalen Ausschüssen. Sie haben mit ihnen aber nur Äußerlichkeiten gemein. Wesensmäßig sind sie anders.

Die Geschäftsführung des Hauptverwaltungsbeamten oder eines von ihm beauftragten Vertreters besagt für diese Frage gar nichts. Sie besteht in der Ermöglichung, Vorbereitung und Durchführung der Arbeit der Beschlußausschüsse, also in der Bereitstellung der sachlichen und persönlichen Mittel, Entgegennahme der Anträge (§ 8 Abs. 2 VG), Bewirken der Ladungen und Zustellungen (§§ 16 Abs. 1, 22 Abs. 1 VG), Bestellung des Protokollführers (§ 19 Abs. 1 VG), Erhebung der Kosten (§ 23 VG) u.ä.²³⁶⁾. Sie ist nichts weiter als eine Folge der Verpflichtung der Selbstverwaltungskörperschaften zur Einrichtung der Beschlußausschüsse.

Die Aufsichtsbehörde wird deshalb unterrichtet, um Rechtsverletzungen zu begegnen. Laien entscheiden weisungsfrei über Angelegenheiten von weittragender Bedeutung. Ihre Rechtskenntnisse

²³⁶⁾ H.J. Wolff, Beschlußausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 307.

sind oft mangelhaft. Die Aufsichtsbehörde hat daher das Klagerecht gemäß § 24 VG.

Die Vorstellung, die der Gesetzgeber bei der Beratung des Gesetzes zum Ausdruck brachte, weicht von dem fertigen Werk ab. Das Gesetz selbst weist die kommunalen Ausschüsse und die Beschlußausschüsse als wesensverschiedene Institutionen aus.

Dies Ergebnis stimmt mit den vorgebrachten Meinungen überein, die Unterschiede zwischen Beschlußausschuß und kommunalem Ausschuß aufzeigen. Sie beweisen wie der grundsätzliche Vergleich, daß die Ähnlichkeit dieser Institutionen nur formaler Art ist. Die unabhängige Beschlußfreiheit, das fehlende Rückholrecht und die selbständige Entscheidungstätigkeit machen die Beschlußausschüsse zu Institutionen, die von den Selbstverwaltungskörperschaften eigens zur Erledigung der Beschlußsachen eingerichtet werden.

IV. Abschnitt

Beschlußausschüsse als unselbständige Dienststellen oder als selbständige Behörden

Die Untersuchung hat bisher ergeben, daß die Beschlußausschüsse in Nordrhein-Westfalen unabhängige, je nach Aufgabenwahrnehmung staatliche oder kommunale Organe sind, die als Institutionen eigener Art von den Selbstverwaltungskörperschaften einge-

richtet und unterhalten werden. Aber auch diese Ergebnisse genügen noch nicht, um ihre Rechtsstellung umfassend zu bestimmen. Es bleibt noch zu entscheiden, ob sie lediglich unselbständige Dienststellen oder aber selbständige Behörden sind.

§ 7

Begriff der Behörde

Den Begriff der Behörde haben Gesetzgebung, Wissenschaft und Rechtsprechung zu bestimmen versucht²³⁷⁾. Fast einhellig wird dabei der Organbegriff zu Grunde gelegt²³⁸⁾. Nur gelegentlich lehnt man diesen Ausgangspunkt ab, weil der Organbegriff mißverständlich sei²³⁹⁾. Dies Bedenken besteht jedoch nicht. Im Anschluß an H.J. Wolff ist die Definition des Organs eindeutig und klar bestimmt. Mit der weit überwiegenden Ansicht ist der Behördenbegriff mit Hilfe des Organbegriffs zu bestimmen. Denn eine Behörde ist wie ein Organ ein Vertretungssubjekt. Es werden die rechtsfolgebedingenden, von ihr gesetzten Tatbestände der Organi-

237) Nachweise bei Vogt, Behördenbegriff S. 40 ff.

238) Aus Gesetzgebung: § 16 Abs. 2 VollzugsVO zur württ. Landesfeuerwehrrordnung - RegBl. 1937 S. 61 -; § 25 Abs. 2 VGVO. Aus Rechtssprechung: RG in ständiger Rechtsprechung seit RGSt 18, 246; im Anschluß daran auch KG seit KG JfG 4, 263; zustimmend auch BHG, NJW 1957, 1673 mit weiteren Nachweisen; pr. OVGE 83, 27; Aus Literatur: Einzelnachweise bei Vogt, Behördenbegriff S. 40; ferner Rasch, VwArch 50, 19; Buß, DÖV 1959, 293.

239) O. Mayer, Verwaltungsrecht S. 254; Friedrichs, Art "Behörde" Z.1, in: Handwörterbuch der Rechtswissenschaften von Stier-Somlo-Elster; Giese, in: Giese-Neuwiem-Cahn, Verwaltungsrecht S. 41; Forsthoff, Verwaltungsrecht S. 393; Friedrichs und Giese gehen dabei aus vom Anstaltsbegriff, Forsthoff von dem Begriff des Amtes.

sation, für die sie handelt, unmittelbar zuge-rechnet. Auch eine Behörde ist wie ein Organ ein Subjekt von Zuständigkeiten zur Wahrnehmung der Angelegenheiten einer juristischen Person.

Organe und Behörden sind jedoch nicht iden-tisch. Es gibt Organe, die keine Behörden sind. Dagegen ist jede Behörde gleichzeitig auch ein Organ. Der Behördenbegriff ist gegenüber dem Or-ganbegriff der engere. Behörden sind nur solche öffentlich-rechtlichen Organe, die nicht rechts-fähige, selbständige vertretungsbefugte und Ver-waltungs- oder Rechtsprechungsfunktionen wahrneh-mende Institutionen sind²⁴⁰⁾. Behörden sind alle nicht rechtsfähigen Verwaltungs- oder Rechtspre-chungsorgane juristischer Personen des öffentlichen Rechts mit selbständiger Entscheidungsbefugnis²⁴¹⁾.

§ 8

Bestimmung der Rechtsstellung der Beschlußaus-schüsse auf Grund einzelner rechtlicher Regelungen

I. Beschlußausschüsse als unselbständige Dienststelle

Die Organstellung der Beschlußausschüsse ist nicht zweifelhaft. Ihre Behördeneigenschaft wird jedoch nicht allgemein anerkannt. Von vielen werden sie lediglich als unselbständige Dienststellen der Körperschaftsvertretungen oder der Körperschaften selbst angesehen.

1. Beschlußausschüsse neben der Körperschaftsvertre-tung

Rump, v. Turegg und Lazar verneinen den Be-

²⁴⁰⁾ H.J. Wolff, Verwaltungsrecht II, § 76 I d.

²⁴¹⁾ Vogt, Behördenbegriff S. 46, 71.

hördencharakter ohne eigene Begründung. Die Beschlußausschüsse seien mit besonderer Befugnis ausgestattete kommunale Ausschüsse²⁴²⁾. Sie seien als Dienststellen der kommunalen Vertreterkörperschaften zu qualifizieren²⁴³⁾. Man müsse sie als Dienststellen der Stadt- und Landkreise ansehen²⁴⁴⁾. Dabei berufen sie sich auf ein Urteil des OVG Münster vom 30.10.1950²⁴⁵⁾. Dort ist eingehend begründet, warum die nach Art. VIII VO 141 und der ZustVO gebildeten Beschlußausschüsse keine Behörden seien. Diese Ausführungen könnten trotz der Neuordnung nicht überholt sein. Man argumentiert noch heute so²⁴⁶⁾.

Die Körperschaftsvertretung habe die allumfassende Zuständigkeit im kommunalen Bereich. Sie sei das maßgebende Organ, das die Körperschaft repräsentiere. Daher sei sie die Obrigkeit und alleinige Behörde der Körperschaft. Sie bilde alle Ausschüsse. Ihnen dürfe man keine Behördeneigenschaft zuerkennen. Das würde die einheitliche Ordnung der Selbstverwaltung auflösen. Denn alle Sonderstellen in der kommunalen Stufe müßten weitgehend zusammengefaßt werden. Daher sei auch der Beschlußausschuß nur Hilfsorgan. Er führe die Aufgaben durch, die dem Rat oder dem Kreistag kraft seiner beherrschenden Stellung oblägen. Er

242) Rump, VG § 6 Anm. 4.

243) v. Turegg, Verwaltungsrecht S. 184, 183.

244) Lazar, DVBl 1952, 305, 306; auch MdI Runderlaß vom 23.6.1951, - MBl. NW 722, Z. 1 -.

245) III A 202/49; auszugsweise in: Städtetag 1951, 399.

246) vgl. Rump, VG § 6 Anm. 4.

sei kein selbständiges Ganzes gegenüber dem einzig tragenden und maßgebenden Organ, der gewählten Vertretung. Die Weisungsfreiheit ändere daran nichts. Sie sei gegeben, damit das objektive Recht gefunden werde. Sie solle sachwidrige Einflüsse ausschalten.

2. Beschlußausschüsse nach der Vorstellung des Gesetzgebers

Ferner läßt sich aus den Materialien zum VG entnehmen, daß auch der Gesetzgeber die Beschlußausschüsse nicht als Behörden, sondern als unselbständige Dienststellen ansah. Der Landtagsausschuß für innere Verwaltung änderte die früher verwendete und ursprünglich auch für das VG vorgesehene Bezeichnung "Beschlußbehörde" ausnahmslos in "Beschlußausschuß" um. Dadurch sollte klargestellt werden, daß der Beschlußausschuß keine selbständige Behörde sei²⁴⁷⁾.

II. Beschlußausschüsse als selbständige Behörden

1. Beschlußausschüsse mit Verwaltungstätigkeit

Nach anderer Ansicht aber haben die Beschlußausschüsse Behördencharakter. Das LVG Gelsenkirchen²⁴⁸⁾ schloß ihn auf Grund Artikel VIII VO 141 und der ZustVO lediglich daraus, daß die Beschlußausschüsse keine Gerichte seien. Ohne nähere Be-

²⁴⁷⁾ Flehminghaus, Landtag NW, 3. Wahlperiode, 64. Sitzung am 16.6.1957, Sten.Ber.Band 3 S. 2143 B.

²⁴⁸⁾ vom 13.10.1949, DVBl 1950, 217.

gründung kennzeichneten sie auch Wiethaup²⁴⁹⁾, Klinger²⁵⁰⁾, Werder-Labs-Ortmann²⁵¹⁾, Pioch²⁵²⁾ und Menger²⁵³⁾ nach damaligem Recht als Verwaltungsbehörden im Sinne des § 25 Abs. 2 VGVO. Sie alle folgern die Behördeneigenschaft allein aus der Verwaltungstätigkeit.

2. Beschlußausschüsse mit selbständiger Entscheidungsbefugnis

Als eindrucksvollste Begründung für die Rechtsstellung der Beschlußausschüsse als Behörden verwendet man jedoch ihre Selbständigkeit²⁵⁴⁾. Sie seien auf Grund eines Sondergesetzes gebildet. Sie hätten eigene Befugnisse und Pflichten. Daher hätten sie behördlichen Charakter²⁵⁵⁾. Sie entscheiden in eigener Zuständigkeit und in eigenem Namen weisungsfrei nach einem geordneten Verfahren. Ein Eingriff ist nur durch eine Klage der Aufsichtsbehörde möglich. Entscheidungsbefugte Ausschüsse mit eigenem Namen und eigenem Zuständigkeitskomplex - wie die Beschlußausschüsse - stellten aber Behörden dar²⁵⁶⁾. Diese selbständige Stellung erkennt auch das OVG Münster an. Im Urteil vom 9.10.1952²⁵⁷⁾ läßt es zwar dahingestellt, ob der

249) DVBl 1951, 621.

250) Verwaltungsgerichtsbarkeit § 25 Anm. D 1.

251) Verfahren vor den Verwaltungsgerichten § 25 Anm. II 6.

252) DÖD 1948, 74.

253) System S. 153, 154 u. Fußnote 13.

254) H.J.Wolff, Beschlußausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold, S. 300, 301.

255) Haarmann, DVBl 1958, 3.

256) H.J.Wolff, Verwaltungsrecht II, § 76 I d 1; Rasch, VwArch 50, 14; Haas, DÖV 1952, 136; Ule, ZBR 1958, 210; Buß, DÖV 1959, 293.

257) E 6, 106.

Beschlußausschuß eine Behörde ist. Es bezeichnet ihn aber als durchaus selbständige Dienststelle mit gesetzlich genau festgelegten, verhältnismäßig eng begrenzten Zuständigkeiten.

III.

Kritik an der Bestimmung der Rechtsstellung der Beschlußausschüsse auf Grund einzelner rechtlicher Regelungen

Wiederum versucht man, sich mit Einzelargumenten für oder gegen den Behördencharakter der Beschlußausschüsse zu entscheiden. Doch wieder läßt sich jedes Argument auch mit der Gegenmeinung vereinbaren.

Die Behördeneigenschaft wird nicht allein bewiesen durch die selbständige Entscheidungsgewalt. Wie die Gegenseite erklärt, kann sie auch nur gewährt sein, um sachwidrige Einflüsse auszuschalten. Erst recht ist es kein Beweis, daß die Beschlußausschüsse Verwaltungstätigkeit ausüben. Damit befassen sich sowohl unselbständige Dienststellen wie selbständige Behörden.

Aber auch die Rechtsstellung als lediglich unselbständige Dienststelle ist nicht durchschlagend begründet. Die Vorstellung des Gesetzgebers greift nicht durch, wenn das Gesetz sie nicht wiedergibt. Das Gesetz äußert sich jedoch nicht ausdrücklich. Die Bezeichnung "Beschlußausschuß" statt "Beschlußbehörde" besagt nichts. Es gibt viele Ausschüsse mit Behördencharakter. Die ausgeprägte starke Stellung der gewählten Vertretungen in

den Selbstverwaltungskörperschaften aber kann eine Behördeneigenschaft der Beschlüssausschüsse deshalb nicht ausschließen, weil sie im Regelfall gar keine kommunalen Organe sind. Sie werden überwiegend als geliehene, von den kommunalen Organen gerade unabhängige staatliche Institutionen tätig. Handeln sie dagegen als kommunale Organe, so ist ihr Behördencharakter deshalb nicht ausgeschlossen, weil neben der Körperschaftsvertretung auf kommunaler Ebene auch andere Behörden bestehen²⁵⁸⁾.

§ 9

Bestimmung der Rechtsstellung der Beschlüssausschüsse nach dem Begriff der Behörde

Die Entscheidung läßt sich auch hier nur auf dem Wege treffen, der bisher schon besprochen wurde. Ausgangspunkt ist der allgemeine Begriff. Erfüllt der Beschlüssausschuß die Merkmale des Behördenbegriffs, so ist er eine Behörde, mag der Gesetzgeber es gewollt haben, mag es anerkannt sein oder nicht²⁵⁹⁾.

Die Behörde ist oben definiert als nicht rechtsfähiges Organ einer juristischen Person des öffentlichen Rechts, das zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben in selbständiger Entscheidungsbefugnis berufen ist. Es ist eingehend nachgewiesen, daß die Beschlüssausschüsse Subjekte von Zuständigkeiten zur Wahrnehmung von Angelegenheiten regelmäßig für das Land, ausnahmsweise auch für Selbst-

258) Vogt, Behördenbegriffe S. 50 ff weist z.B. die Behördeneigenschaft des Haupt- und Finanzausschusses, des Gemeindedirektors und des Rechnungsprüfungsamtes nach.

259) H.J. Wolff, Verwaltungsrecht II, § 76 I e.

Verwaltungskörperschaften, mithin staatliche oder kommunale Organe sind. Rechtsfähigkeit ist ihnen nirgends im Gesetz zugesprochen. Sie sind auf Dauer eingerichtet, um Verwaltungsangelegenheiten hoheitlicher Art wahrzunehmen (§ 6 Abs. 1 und Anlage 1 dazu). Ihre selbständige Entscheidungsbefugnis durch Erlass von Verwaltungsakten mit unmittelbarer Wirkung gegenüber Dritten ist nicht zu bestreiten. Auch die Gegner der Behördeneigenschaft übersehen sie nicht. Sie werten sie nur anders.

Ohne Schwierigkeit fügt sich also der Beschlusausschuß unter den Behördenbegriff. Seine Tätigkeit in der Verwaltung, der Erlass von Verwaltungsakten auf Grund selbständiger Vertretungsberechtigung unterstreichen dies Ergebnis. Dagegen entspricht die Vorstellung des Gesetzgebers nicht dem Gesetz. Auch die umfassende Stellung der gewählten Vertretungen in den Selbstverwaltungskörperschaften hindert nicht daran, die Beschlusausschüsse als Behörden gelten zu lassen. Soweit sie im Wege der Institutionslehre vom Staat unmittelbar gewonnen werden, sind sie gerade unabhängig von Gemeinde-, Amts- oder Kreisvertretung²⁶⁰⁾. Soweit sie als kommunale Organe Widerspruchsentscheidungen erlassen, stempelt ihre selbständige Entscheidungsbefugnis gemäß § 73 Abs. 2 VwGO sie ebenfalls zu Behörden, wie auf kommunaler Ebene neben der Körperschaftsvertretung auch sonst noch andere Behörden bestehen²⁶¹⁾. Sie sind zwar stark in den

²⁶⁰⁾ H.J. Wolff, Beschlusausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 300, 301.

²⁶¹⁾ s. Vogt, Behördenbegriffe S. 36 ff; vgl. Fußnote 252.

kommunalen Rahmen eingegliedert (§ 7 VG). Diese Regelung bedeutet aber gemäß dem Urteil des OVG Münster vom 9.10.1952 nichts anderes, als daß aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung und der Kostenersparnis die Selbstverwaltungskörperschaften den Beschlußausschüssen ihren Verwaltungs- und Büroapparat zur Verfügung stellen²⁶²⁾. Das ist Pflichtaufgabe der Kommunalverwaltung²⁶³⁾. Es spricht nicht gegen, sondern für den Behördencharakter²⁶⁴⁾. Die Beschlußausschüsse stellen daher in jedem Falle selbständige Behörden dar.

V. Abschnitt

Ergebnis:

Nach allem steht nunmehr die Rechtsstellung der Beschlußausschüsse in Nordrhein-Westfalen fest:

Sie sind bei Entscheidungen auf Grund der GewO, des GastG, der SpEVO, des MilchG, der 2. MilchVO, des UMG, des FG und des pr. AG ViehsG staatliche Organe, die der Staat im Wege der Institutionsleihe gewinnt; bei Entscheidungen auf Grund des BSHG (nw. AG BSHG) und des BVG (nw. DG KOF) aber rein kommunale Organe. Sie werden von den Selbstverwaltungskörperschaften eigens zur Erledigung der Beschlußsachen eingerichtet

²⁶²⁾ E 6, 106.

²⁶³⁾ OVG Münster vom 2.10.1954, Eildienst Städtetag 459/54 S. 5.

²⁶⁴⁾ H.J.Wolff, Beschlußausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 301.

und haben behördlichen Charakter.

Somit sind die Beschlüssausschüsse je nach Zuständigkeitswahrnehmung entweder im Wege der Institutionsleihe gewonnene, eigens zum Zwecke der Wahrnehmung der staatlichen Beschlüssachen von den Selbstverwaltungskörperschaften eingerichtete und zu unterhaltende staatliche Organe mit Behördencharakter oder aber kommunale Organe und als solche ebenfalls Institutionen eigener Art mit Behördeneigenschaft. Kurz ausgedrückt ergibt sich: die Beschlüssausschüsse sind mitunter staatliche, mitunter kommunale Behörden.

Dies Ergebnis wirkt sich folgendermaßen aus:

1. Als selbständige Behörden müssen die Beschlüssausschüsse einen eigenen Namen führen. Die richtige Bezeichnung lautet: "Der Beschlüssausschuß für den Kreis (die Stadt, das Amt, die Gemeinde) X"²⁶⁵⁾.
2. Die Beschlüssausschüsse sind in den allgemeinen staatlichen oder kommunalen Behördenaufbau eingegliedert. Ihre Mitglieder unterliegen zwar keinen konkreten Weisungen im Einzelfall (§ 20 Abs. 3 VG). Aber sie sind an allgemeine Verwaltungsanordnungen und -vorschriften gebunden. Damit kann die von den Ausschüssen zu verfolgende Politik im Rahmen der Gesetze beeinflusst werden²⁶⁶⁾.

265) H.J.Wolff, Beschlüssausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 304, 305.

266) H.J.Wolff, Beschlüssausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 306.

3. In jedem Fall sind die Beschlußausschüsse kommunale Einrichtungen. Ihre Mitglieder sind Ehrenbeamte derjenigen kommunalen Körperschaft, die den Ausschuß eingerichtet hat, mit allen sich aus den Kommunalverfassungsgesetzen ergebenden Rechten und Pflichten (§ 7 Abs. 2 und 4 VG). Da die Selbstverwaltungskörperschaften sie bestellen, haften sie gemäß der Anstellungstheorie für Amtspflichtverletzungen der Beschlußausschüsse²⁶⁷⁾.
4. Die Klagebefugnis wegen Entscheidungen der Beschlußausschüsse richtet sich nach den besonderen hierfür geltenden Vorschriften (§ 24 Abs. 1 S. 2 VG). Danach ist ein Vorverfahren nicht mehr erforderlich. Schon nach § 24 Abs. 4 VG ist die Beschwerdemöglichkeit nicht mehr gegeben. Aber auch das allgemeine Widerspruchsverfahren nach § 68 ff VwGO braucht nicht stattzufinden. Denn nach § 68 Abs. 1 S. 2 1. Halbsatz VwGO, § 6 Abs. 1 nw. AG VwGO bedarf es einer Nachprüfung im Vorverfahren im Sinne des § 68 VwGO dann nicht, wenn eine Kollegialbehörde in einem förmlichen Verfahren entschieden hat. Die Beschlußausschüsse sind Kollegialbehörden und sie entscheiden in dem prozeßähnlichen Beschlußverfahren.
5. Im übrigen ist Klagegegner im Verwaltungsstreitverfahren für Anfechtungs- und Verpflichtungsklagen der Beschlußausschuß selbst. Gemäß § 78 Abs. 1 Z. 2 VwGO i. Vbdg. mit § 5 Abs. 2 nw. AG VwGO ist

²⁶⁷⁾ H.J. Wolff, Beschlußausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 307.

die Klage gegen die Behörde zu richten, die den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen oder den beantragten Verwaltungsakt unterlassen hat. Die Beschlüssausschüsse sind selbständige Behörden. Sie sind daher passivlegitimiert.

6. Nimmt ein Beschlüssausschuß Zuständigkeiten der allgemeinen Landesverwaltung als selbständige staatliche Behörde wahr, so kann eine Selbstverwaltungskörperschaft, die eine Rechtsbeeinträchtigung durch eine Entscheidung des bei ihr eingerichteten Beschlüssausschusses behauptet, dagegen klagen²⁶⁸⁾. Kläger und Beklagter sind dann nicht identisch. Es liegt kein Insichprozeß vor, der unzulässig sein könnte. Denn der Beschlüssausschuß ist in diesen Fällen als entscheidendes Organ kein Teil der Selbstverwaltungskörperschaft.

Ein Insichprozeß wird dagegen geführt bei einem Rechtsstreit zwischen einem Beschlüssausschuß als Staatsorgan und einem anderen Staatsorgan, etwa der Aufsichtsbehörde oder dem beschwerten Land selbst, ebenso zwischen einem Beschlüssausschuß, der in Selbstverwaltungsangelegenheiten als kommunales Organ handelt und der etwa durch eine solche Entscheidung beschwerten eigenen Selbstverwaltungskörperschaft. Er ist jedoch zulässig. Nach verbreiteter Meinung soll zwar in solchem Fall das Rechtsschutzinteresse

268) H.J.Wolff, Beschlüssausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 308.

fehlen. Niemand dürfe mit sich selbst prozessieren. Es stehe auch der Grundsatz der Einheit der Verwaltung entgegen. Die Verwaltung dürfe sich nicht spalten und gegeneinanderstellen. Das sei nur in gesetzlich bestimmten Fällen gestattet²⁶⁹⁾. Aber die zahlreichen gesetzlichen Ausnahmen²⁷⁰⁾ lassen erkennen, daß es keinen allgemeinen Grundsatz gibt, daß Verwaltungsstreitigkeiten zwischen Behörden desselben Rechtsträgers ausgeschlossen sind. Der entscheidende Gesichtspunkt, ob und wann ein In-sichprozeß verboten ist, ist in den ablehnenden Entscheidungen nicht behandelt. Im Regelfall kann zwar die gemeinsame Verwaltungsspitze einer Meinungsverschiedenheit abhelfen²⁷¹⁾. Dann besteht in der Tat kein Rechtsschutzbedürfnis. Gegen Maßnahmen weisungsfreier Ausschüsse muß jedoch eine Klage auch ihres eigenen Trägers oder Behörden desselben Trägers möglich sein. In weisungsfreien Gremium sind Laien vertreten. Sie beherrschen die Kenntnis der Gesetze nicht. Es droht eine Rechtsverletzung. Dann besteht die Pflicht des Staates zum Einschreiten²⁷²⁾. Außerdem sind die weisungsfreien Ausschüsse aus dem hierarchischen Behörden-

269) OVG Hamburg vom 4.7.1950, DVBl 1951, 479; OVG Lüneburg vom 15.1.1952, E 5, 418; OVG Münster vom 9.10.1950, MDR 1951, 444 und vom 11.5.1950, Selbstverwaltung 1951, 92; OVG Saarlouis vom 14.11.1957, DÖV 1958, 50; LVG Düsseldorf vom 15.2.1951, DVBl 1951, 481; Bay. VGH vom 11.2.1958, Bay. VBl 1958, 88.

270) Nachweise bei Haas, DÖV 1952, 135 ff.

271) VG Kassel vom 17.5.1956, DÖV 1957, 836.

272) Haas, DÖV 1952, 135; Haueisen, DÖV 1953, 571.

aufbau herausgenommen und stehen ihrem Träger als selbständige Subjekte gegenüber. Bestünde kein Klagerecht des Trägers, könnte er die Ausschüsse weder durch Weisung noch durch Richterspruch beaufsichtigen lassen, könnte er mit endgültig bindender Kraft durch Verwaltungsakte verpflichtet werden. Doch das würde im Widerspruch zu Art. 19 Abs. 4 GG stehen. Denn Art. 19 Abs. 4 GG schützt auch juristische Personen und soll die Verwaltung kontrollieren²⁷³⁾. Sind weisungsfreie Ausschüsse beteiligt, ist daher ein Insichprozeß nicht ausgeschlossen. Er ist auch bei Beschlüssausschüssen zulässig²⁷⁴⁾.

Das Ergebnis von der Rechtsstellung der Beschlüssausschüsse als von Selbstverwaltungskörperschaften eingerichtete geliehene staatliche Organe mit behördlichem Charakter oder aber als kommunale Organe eigener Art mit Behördeneigenschaft wird daher in manchen Fällen der Verwaltungstätigkeit der Beschlüssausschüsse und vor allem im Verwaltungsstreitverfahren von Bedeutung.

273) LSG Schleswig vom 15.7.1954, DÖV 1955, 59; BSG vom 10.12. 1957, E 6, 110.

274) H.J.Wolff, Beschlüssausschüsse, in: Festschrift für Karl Arnold S. 308.

Nachtrag

Die von der Fakultät genehmigte Fassung der vorliegenden Arbeit ist bis zur Drucklegung in einigen Punkten schon wieder überholt:

Durch die zweite Verordnung zur Laufendhaltung des Beschlüssachenverzeichnisses und des Übergangsverzeichnisses zum Ersten Vereinfachungsgesetz vom 18.4.1963 - GVB1 S. 189 - werden die Verwaltungsangelegenheiten, über welche die Beschlüssausschüsse entscheiden, nach dem Stand vom 1. Januar 1963 aufgeführt. Die Numerierung in der vorliegenden Arbeit hält sich jedoch noch an das ursprüngliche Beschlüssachenverzeichnis.

Entfallen ist inzwischen gemäß § 2 der VO zur Änderung der 2. MilchVO vom 10.12.1962 - GVB1 S. 607 - die oben auf S. 84 bereits nur noch als Übergang erwähnte Zuständigkeit der Beschlüssausschüsse zur Bestimmung der Orte und Ortsteile mit zumutbarer Entfernung der Milchgeschäfte vom Verbraucher (früher: Z. 19 Beschlüssachenverzeichnis).

Entfallen sind ferner die oben S. 89 f behandelten Beschlüssachen nach dem pr. AG ViehsG. Das pr. AG ViehsG ist aufgehoben durch § 34 Abs. 2 lit a nw AG ViehsG vom 4.6.1963 - GVB1 S. 203. Dieses Gesetz enthält keine Beschlüssangelegenheiten mehr.

Lebenslauf

Am 26. September 1935 wurde ich als Sohn des Oberstudiendirektors Dr. Paul Kirchhoff und seiner Ehefrau Edith, geb. Steinigeweg, in Werdohl, Kreis Altena/Westfalen geboren. 1941 trat ich in die Volksschule in Soest ein. Von 1946 bis zur Reifeprüfung am 3. März 1955 besuchte ich das mathematisch-naturwissenschaftliche Aldegrevier-Gymnasium in Soest. Vom Sommersemester 1955 an studierte ich Rechtswissenschaften an den Universitäten Marburg (3 Semester), Freiburg (1 Semester) und Münster (4 Semester). Am 14. Februar 1959 bestand ich vor dem Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht in Hamm die erste juristische Staatsprüfung. Seit 1. August 1959 war ich im Vorbereitungsdienst für den höheren Justizdienst tätig. Am 12. Juni 1963 bestand ich vor dem Landesjustizprüfungsamt in Düsseldorf die zweite juristische Staatsprüfung. Seit dem 16. August 1963 bin ich als Rechtsanwalt in Soest zugelassen. Ich bin deutscher Staatsangehöriger.



